

**FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ESTUPEFACIENTES Y SU  
TRATAMIENTO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COLOMBIANO**

**JUANITA OSSA LATORRE**

**UNIVERSIDAD EAFIT  
ESCUELA DE DERECHO  
MEDELLÍN  
2015**

**FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ESTUPEFACIENTES Y SU  
TRATAMIENTO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COLOMBIANO**

**JUANITA OSSA LATORRE**

**Monografía presentada como  
requisito para optar al título de Abogada**

**Asesor:  
Fernando León Tamayo Arboleda**

**UNIVERSIDAD EAFIT  
ESCUELA DE DERECHO  
MEDELLÍN  
2015**

**Nota de aceptación**

---

---

---

---

---

---

---

Firma del presidente del jurado

---

Firma del jurado

---

Firma del jurado

Medellín, junio de 2015

## CONTENIDO

	Pág.
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	<b>5</b>
<b>1. LUCHA CONTRA LAS DROGAS: ANTECEDENTES Y DESARROLLO EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL</b> .....	<b>7</b>
<b>2. EVOLUCIÓN LEGISLATIVA DEL DELITO DE FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ESTUPEFACIENTES EN COLOMBIA</b> .....	<b>13</b>
<b>3. JURISPRUDENCIA</b> .....	<b>27</b>
3.1 TENDENCIA HACIA LA DESPENALIZACIÓN DEL CONSUMO DE ESTUPEFACIENTES .....	27
3.1.1 Corte Constitucional .....	27
3.1.2 Corte suprema de justicia .....	37
3.2 CONSIDERACIONES SOBRE LA LESIVIDAD .....	39
3.2.1 Salvamento a la Sentencia C-221 de 1994 .....	39
3.2.2 Corte Suprema de Justicia y antijuricidad de la conducta .....	41
<b>4. EFECTOS DEL DELITO DE FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ESTUPEFACIENTES EN EL DERECHO PENAL COLOMBIANO</b> .....	<b>46</b>
4.1 UN ESTADO REPRESIVO FRENTE A LA PRODUCCIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ESTUPEFACIENTES .....	46
4.2 EL IMPACTO DE UNA POLÍTICA CRIMINAL REPRESIVA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PENAL COLOMBIANO .....	50
<b>5. CONCLUSIONES</b> .....	<b>59</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	<b>61</b>

## INTRODUCCIÓN

La lucha contra las drogas ha sido de gran trascendencia en un país como Colombia, en tanto ha sido un tema que ha tocado todas las esferas del país, al punto tal de permear no sólo la sociedad como tal, sino que ha tenido repercusiones en el ámbito, político, económico y jurídico.

Esta problemática no ha sido exclusiva de Colombia, ya que existe una gran cantidad de antecedentes en el ámbito internacional, donde se han dictado normas, directrices y consignas hacia los diferentes países, en aras de controlar y regular el fenómeno de las drogas. En esta misma línea, en lo que respecta a nuestro país, además de adoptarse las políticas antidrogas ya establecidas internacionalmente, desde hace aproximadamente tres décadas ha existido una batalla constante del Estado frente al narcotráfico, al punto tal que los diferentes gobiernos han tenido que tomar medidas urgentes en el afán de ganar la lucha contra las drogas.

Dichas políticas y medidas han sido altamente represivas y, pese a que el objetivo era lograr una mayor eficiencia en aras de neutralizar la crisis, atacando el fenómeno del narcotráfico, en la práctica lo que se ha generado es un cambio en la estructura y procedimiento del sistema penal. Pese a que el derecho penal se caracteriza por ser un instrumento de control social y de carácter subsidiario, pues su intervención es exclusivamente como última o extrema ratio, debido a la expansión del derecho penal como consecuencia de la legislación nacional e internacional, ciertas conductas sociales -como lo es la relacionada con el consumo de estupefacientes- están siendo criminalizadas y reguladas en el ámbito penal, sin tener en cuenta que de esta manera se estaría invadiendo una esfera de la conducta humana que podría no corresponderle.

Sin embargo, es de anotar que si bien tanto la Corte Constitucional como la Corte Suprema de Justicia han logrado ciertos avances en lo que respecta a la despenalización de la dosis mínima, estos esfuerzos no han sido suficientes en tanto que aún se criminaliza al consumidor de sustancias estupefacientes, generando un gran impacto en el ordenamiento jurídico penal, y restando eficiencia al mismo. Por ello, en relación con la tipificación del porte de estupefacientes como un delito que atenta en contra de la salud pública, antes que darle un tratamiento penal quienes incurren en él, es necesario crear otro tipo de alternativas que regulen el incremento del consumo de drogas y la adicción frente a ellas.

Por esta razón, atendiendo a lo anterior y con el fin de analizar cuál ha sido el tratamiento dado a la fabricación, tráfico y porte de estupefacientes en el ordenamiento jurídico colombiano, en la primera parte de este trabajo nos referiremos a la lucha contra las drogas, sus antecedentes y desarrollo en el ámbito internacional; en un segundo lugar, se hará un recuento de la evolución legislativa del delito de fabricación, tráfico y porte de estupefacientes en Colombia; en un tercer momento se expondrá el manejo que le ha dado tanto la Corte Constitucional como la Corte Suprema de Justicia al delito de tráfico, fabricación y porte de estupefaciente y, finalmente, se analizarán los efectos del delito de fabricación, tráfico y porte de estupefacientes en el derecho penal colombiano, derivados de una política criminal represiva.

## 1. LUCHA CONTRA LAS DROGAS: ANTECEDENTES Y DESARROLLO EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL

Pese a que Colombia ha sido un país que, como consecuencia de su contexto político y social, se ha visto completamente inmerso en la problemática de la lucha contra las drogas -tal como lo veremos posteriormente-, ésta no ha sido una ocupación exclusiva del terreno nacional. En el ámbito internacional existe una gran normatividad que se ocupa de dicho tema, mediante la cual se generan directrices y criterios encaminados a dar una pronta solución, o más precisamente una regulación al fenómeno de las drogas generando así, en diversos casos, referentes internacionales para la generación e implementación de políticas nacionales.

Los orígenes de la normatividad internacional respecto a las drogas data del año 1909, momento en el cual Estados Unidos convoca la Comisión sobre el Opio de Shanghái, con el fin de regular y controlar el incremento del comercio del opio y, como consecuencia de ello, en el año 1912 se celebra el primer tratado internacional sobre el control de drogas, esto es la Convención Internacional del Opio, con la cual se insta a las potencias contratantes el “promulgar leyes o reglamentos eficaces para controlar la producción y distribución de opio [...]”<sup>1</sup> y, así mismo, en 1925 se celebra en Ginebra la Convención y Protocolo firmados en la II Conferencia del Opio. Lo anterior es el primer paso que pone límites al uso de drogas, en tanto éstas deben ser utilizadas exclusivamente para fines médicos, y se reclama a los contratantes dictar leyes o reglamentos que penalicen la posesión ilegal de las mismas.

Más adelante, en el año 1936, se firma en Ginebra la Convención para Suprimir el Tráfico Ilícito de Drogas Nocivas, a través de la cual en su artículo 2°:

---

<sup>1</sup> Artículo 1°, Convenio Internacional del Opio, firmado en La Haya el 23 de enero de 1912 por Alemania, Estados Unidos, China, Francia, Reino Unido, Italia, Holanda, Persia, Portugal, Rusia y Siam.

(...) se obliga a las Partes Contratantes a dictar las disposiciones legislativas necesarias para castigar severamente y especialmente con penas de prisión u otras penas de privación de libertad, los delitos siguientes: a) La fabricación, transformación, en general extracción, preparación, ofertas, posesión, ofertas de venta, distribución, compra, venta, corretaje, expedición en tránsito, transporte, importación y exportación de estupefacientes no conformes a las disposiciones de este Convenio; b) La participación intencionada en los delitos citados en este artículo; c) La confabulación para cometer uno de los delitos citados anteriormente; d) Las tentativas, y, en las condiciones previstas por la Ley nacional, los actos preparatorios.

No obstante, al finalizar la Segunda Guerra Mundial, son las Naciones Unidas quienes se encargan de la regulación global en torno al tema de los estupefacientes y, por consiguiente, es creada la Comisión de Estupefacientes por el Consejo Económico y Social mediante la resolución 9 (I) de 1946, “para asistir al Consejo en la supervisión de la aplicación de los tratados de fiscalización internacional de drogas”<sup>2</sup> y, a su vez, para la formulación de las políticas, directrices y estrategias dentro del sistema de las Naciones Unidas contra las drogas y todo los asuntos referidos al control de las mismas, a través de resoluciones adoptadas por consenso.

En el mismo sentido, en 1961 se crea la Convención Única de Estupefacientes, enmendada por el Protocolo de 1972 de Modificación de la Convención Única de 1961, la cual es de gran relevancia en tanto mediante ésta se consolida la normatividad internacional, unificando los principios e instrumentos de anteriores convenciones y acuerdos y, además, busca comprometer a los Estados firmantes a “limitar exclusivamente la producción, la fabricación, la exportación, la importación, la distribución, el comercio, el uso y la posesión de estupefacientes a los fines

---

<sup>2</sup> Comisión de Estupefacientes, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC). Disponible en: [http://www.unodc.org/documents/hlr//Leaflets/CND/13-87553\\_flyerA5\\_Ebook.pdf](http://www.unodc.org/documents/hlr//Leaflets/CND/13-87553_flyerA5_Ebook.pdf)



médicos y científicos”<sup>3</sup>, dejando así por fuera cualquier uso de estupefacientes cuyo fin sea de índole recreativo, religioso o social. Así mismo, en el artículo 35 de dicha Convención, se hace referencia a la lucha contra el tráfico ilícito, en la medida que, teniendo debidamente en cuenta sus regímenes constitucional, legal y administrativo, las Partes firmantes aseguren en el plano nacional una coordinación de la acción preventiva y represiva contra el tráfico ilícito. En lo que respecta a las disposiciones penales, el artículo 36 de esta Convención obliga a las Partes a:

1. a) A reserva de lo dispuesto por su Constitución, cada una de las Partes se obliga a adoptar las medidas necesarias para que el cultivo y la producción, fabricación, extracción, preparación, posesión, ofertas en general, ofertas de venta, distribución, compra, venta, despacho de cualquier concepto, corretaje, expedición, expedición en tránsito, transporte, importación y exportación de estupefacientes, no conformes a las disposiciones de esta Convención o cualesquiera otros actos que en opinión de la Parte puedan efectuarse en infracción de las disposiciones de la presente Convención, se consideren como delitos si se cometen intencionalmente y que los delitos graves sean castigados en forma adecuada, especialmente con penas de prisión u otras penas de privación de libertad. b) No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, cuando las personas que hagan uso indebido de estupefacientes hayan cometido esos delitos, las Partes podrán en vez de declararlas culpables o de sancionarlas penalmente, o además de declararlas culpables o de sancionarlas, someterlas a medidas de tratamiento, educación, postratamiento, rehabilitación y readaptación social, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 38. [...].

De igual manera, el Convenio Sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971 de las Naciones Unidas, además de establecer las reglas a las cuales se deben someter las Partes con el fin de otorgar licencias de producción de drogas sintéticas y alucinógenas, y la regulación de prescripciones médicas en el comercio internacional, establece directrices para la cooperación internacional frente a la lucha contra el tráfico ilícito.

---

<sup>3</sup> Artículo 4°, Convención Única de Estupefacientes, firmada en Nueva York en 1961 en la sede de la Naciones Unidas.

En esta misma línea, en 1988 se firma la Convención de Las Naciones Unidas Contra El Tráfico Ilícito De Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas<sup>4</sup>, la cual en virtud de su artículo 2°, tiene como propósito “promover la cooperación entre las Partes a fin de que puedan hacer frente con mayor eficacia a los diversos aspectos del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas que tengan una dimensión internacional [...]”. Así mismo, en el artículo 3 de esta Convención, se hace referencia a los delitos y sanciones y se determina, entre otros, que:

1. Cada una de las Partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos penales en su derecho interno, cuando se cometan intencionalmente: a) i) La producción, la fabricación, la extracción, la preparación, la oferta, la oferta para la venta, la distribución, la venta, la entrega en cualesquiera condiciones, el corretaje, el envío, el envío en tránsito, el transporte, la importación o la exportación de cualquier estupefaciente o sustancia sicotrópica en contra de lo dispuesto en la Convención de 1961, en la Convención de 1961 en su forma enmendada o en el Convenio de 1971; [...] iii) La posesión o la adquisición de cualquier estupefaciente o sustancia sicotrópica con objeto de realizar cualquiera de las actividades enumeradas en el precedente apartado i); [...].

2. A reserva de sus principios constitucionales y de los conceptos fundamentales de su ordenamiento jurídico, cada una de las Partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos penales conforme a su derecho interno, cuando se cometan intencionalmente, la posesión, la adquisición o el cultivo de estupefacientes o sustancias sicotrópicas para el consumo personal en contra de lo dispuesto en la Convención de 1961, en la Convención de 1961 en su forma enmendada o en el Convenio de 1971.

[...]

4. a) Cada una de las Partes dispondrá que por la comisión de los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo se apliquen sanciones proporcionadas a la gravedad de esos delitos, tales como la pena de prisión u otras formas de privación de libertad, las sanciones pecuniarias y el decomiso [...].

---

<sup>4</sup> Posteriormente veremos cómo esta Convención tiene una gran influencia en la definición de política criminal en Colombia, relativa al delito de fabricación, tráfico y porte de estupefacientes.

Derivado de lo anterior, vemos entonces que con la Convención de 1988 se obliga a las partes firmantes a penalizar toda actividad relacionada con el tráfico ilícito de estupefacientes, incluyendo por primera vez la posesión para el consumo personal. Sin embargo es importante resaltar que, tal como se plasma en la Convención en el artículo 2° numeral 1°, para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la misma, “las Partes adoptarán las medidas necesarias, comprendidas las de orden legislativo y administrativo, de conformidad con las disposiciones fundamentales de sus respectivos ordenamientos jurídicos internos” y “a reserva de sus principios constitucionales y de los conceptos fundamentales de su ordenamiento jurídico” (artículo 3° numeral 2°).

Finalmente, en 1998 la Asamblea General celebra una sesión extraordinaria de las Naciones Unidas sobre el problema de las drogas<sup>5</sup>, con el fin de contrarrestar dicha problemática, y en la cual los diferentes gobiernos se comprometen, desde un enfoque prohibicionista, a trabajar conjuntamente en aras de limitar tanto la producción como el consumo de drogas ilícitas, de reducir la oferta y la demanda de drogas ilícitas en el mundo, de lograr una mejor fiscalización del tráfico de drogas, de realizar esfuerzos para erradicar los cultivos ilícitos para la producción de drogas y de tomar medidas e incentivar políticas concretas para la lucha contra la droga, entre otros. A su vez, el cumplimiento de los anteriores objetivos se revisa en el año 2009, momento en el cual a través de la Declaración Política y Plan de Acción 2009, se reafirma el peligro de las drogas ilícitas para la salud, lo que conlleva a la ratificación del apoyo a los convenios y convenciones de las Naciones Unidas que han establecido el sistema de fiscalización internacional de drogas, en tanto que “los Estados Miembro de Naciones Unidas declararon que pese a los crecientes esfuerzos impulsados por la comunidad internacional, el problema

---

<sup>5</sup> UNGASS, Declaración Política: Principios rectores de la reducción de la demanda de drogas y medidas de fomento de la cooperación internacional en la lucha contra el problema mundial de las drogas. 08 a 10 de junio de 1998. Disponible en: [http://www.cinu.org.mx/temas/desarrollo/dessocial/soc\\_incivil/ungass.pdf](http://www.cinu.org.mx/temas/desarrollo/dessocial/soc_incivil/ungass.pdf).

mundial de las drogas sigue representando una seria amenaza en contra de la salud, la seguridad y el bienestar de la humanidad”<sup>6</sup>.

Derivado de lo anteriormente expuesto, podemos afirmar entonces que el problema contra la lucha de las drogas ha sido de gran relevancia en el ámbito internacional pues, desde principios del siglo pasado, se ha producido una gran cantidad de Convenios y Acuerdos entre los diferentes países, además de Resoluciones e intervenciones de Organismos Internacionales, referentes al control, regulación y penalización contra toda actividad relacionada con estupefacientes. Para ello, se han generado directrices y criterios cuyo fin es establecer referentes internacionales para la generación e implementación de políticas nacionales encaminadas a la toma de acciones preventivas y represivas contra el tráfico ilícito, incluyendo el uso, posesión y, más relevante aún, el consumo personal.

---

<sup>6</sup> Discusión sobre la cooperación internacional hacia una estrategia integral para contrarrestar el problema global de las drogas, Comisión Permanente de los Asuntos de las Naciones Unidas, Punto 6, Ginebra, Disponible en: <http://www.secretariagrulacuij.org/web/attachments/article/74/4cmt-6-inf1%20Drogas.pdf>

## **2. EVOLUCIÓN LEGISLATIVA DEL DELITO DE FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ESTUPEFACIENTES EN COLOMBIA**

Después de estudiar la normatividad internacional, y la posición que han tenido los diferentes organismos internacionales frente al manejo y control de estupefacientes, además de cómo ha sido la lucha en general contra las drogas a nivel mundial, tenemos entonces un referente que nos permite, de una u otra manera, entender cómo ha sido la evolución legislativa del delito de fabricación, tráfico y porte de estupefacientes en Colombia.

La primera etapa en la cual se empieza a regular el tema y se expiden las primeras leyes frente a la materia es en los años veinte, momento en el cual se expide la Ley 11 de 1920 y la Ley 118 de 1928, mediante las cuales se reglamenta y limita la importación y venta de drogas que formen hábito pernicioso y, además, se establece un control frente a la producción y al tráfico de estupefacientes. En lo que concierne a las sanciones establecidas, en la primera de ellas, esto es la Ley 11 de 1920, en el artículo 7 el castigo de las infracciones es de carácter económico mientras que, en la Ley 118 de 1928, además de la sanción pecuniaria, en el artículo 5 de la misma se hace referencia a pena privativa de la libertad por uno o seis meses, cuando se compruebe el ejercicio del comercio ilegal de las drogas enumeradas en ambas leyes.

Más adelante, en los inicios de los años treinta, es importante resaltar que a través de la Ley 68 de 1930, Colombia se adhiere a la Convención y Protocolo firmados en la II Conferencia del Opio (Ginebra 1925), formando así parte de una normatividad internacional en contra del uso de drogas que no fueren utilizadas exclusivamente para fines médicos. Además, en ese mismo año mediante Decreto 1377 de 1930 se “prohibió la importación y venta de marihuana y el Código Penal de 1936 consagró como conductas penalmente sancionables la elaboración, distribución, venta o suministro de sustancias narcóticas, su conservación para los mismos fines y la

destinación de locales para el uso de drogas heroicas o estupefacientes, al igual que el permiso, en ellos, para su uso”<sup>7</sup>; lo anterior se encuentra consagrado, entre otros, en el artículo 270 del Código Penal de 1936 (Ley 95 de 1936):

Artículo 270: Al que de modo clandestino o fraudulento elabore, distribuya, venda o suministre, aun cuando sea gratuitamente, sustancias narcóticas, o las mantenga en su poder con los mismos fines, se le impondrá prisión de seis meses a cinco años y multa de cincuenta a mil pesos. La multa se aumentará hasta en una tercera parte, si tales sustancias se suministran o venden a menores de edad o a personas que habitualmente usaren de ellas.

Así pues, el Código Penal de 1936, “reguló el asunto que nos ocupa en el título dedicado a los ‘Delitos contra la salubridad pública’ que, a más de sancionar las conductas prohibidas anteriormente, introdujo nuevas figuras para reprimir severamente el suministro a menores o adictos y a quienes destinaran bienes inmuebles a tal actividad, o realizaran tales conductas en ejercicio de una profesión médica o paramédica. Se aumentaron las penas de multa, y se previó el reproche a título de culpa para los diversos comportamientos consagrados en el Estatuto”<sup>8</sup>.

Por su parte, con la Ley 36 de 1939 se reglamenta el comercio de las drogas que forman hábito pernicioso, en tanto sólo será el Gobierno Nacional quien podrá importarlas y, además, lo obtenido por la venta en el país de dichas drogas, se destinará para la represión del tráfico ilícito y asistencia de la toxicomanía.

Derivado de lo anteriormente expuesto, y poniéndolo en contexto con la evolución normativa en el ámbito internacional, vemos cómo se empieza a diseñar una política criminal en el país, pues no en vano en el año 1943, mediante Ley 12, Colombia se incorpora a la Convención para Suprimir el Tráfico Ilícito de Drogas Nocivas, firmada

---

<sup>7</sup> Organización de los Estados Americanos, Comisión Interamericana para el Control Del Abuso de Drogas (CICAD), Plan Nacional de Lucha contra las Drogas: Colombia 1998 – 2002, Capítulo II Marco Institucional y Legal Vigente, p. 14.

<sup>8</sup> VELÁSQUEZ, Fernando. Drogas: problemática actual en España y América. Bogotá. Editorial Temis, 1989. p.6

en 1936 en Ginebra en la cual, como se describió anteriormente, se obliga a los contratantes a castigar severamente conductas como la fabricación, transformación, extracción, preparación, posesión, oferta, venta, distribución, compra, corretaje, transporte, importación y exportación de estupefacientes. Además, dos años después con la Ley 45 de 1946 se subrogan algunas disposiciones de los Códigos Penal y Procedimiento Penal, cambiando la expresión “sustancias narcóticas” por “drogas estupefacientes” y prohibiendo el cultivo y la conservación de las plantas de las cuales pueden extraerse las mencionadas sustancias.

Ya en los años cincuenta y sesenta, el proceso legislativo se enmarca en una tendencia a la prevención social de conductas antisociales, pues además de expedirse el Estatuto de las Conductas Antisociales (Ley 27 de 1963) nos encontramos con decretos tales como el 1858 de 1951, el 0014 de 1995 y el 1699 de 1964, mediante los cuales se dictan disposiciones concernientes a conductas atentatorias contra el orden social, a la prevención social y a los estados de especial peligrosidad social dentro de los cuales se encuentra la toxicomanía habitual, el comerciar o facilitar drogas estupefacientes, el cultivo, elaboración, uso, negocio o el facilitar marihuana, el suministrar a otra persona drogas o tóxicos de cualquier clase para colocarla en estado de indefensión o privarla ilícitamente del conocimiento, entre otros; por ello, se determina la aplicación de tratamiento en sitios especiales, en aras de lograr la rehabilitación y curación de dichas conductas.

Así mismo, el decreto 1118 de 1970, en virtud del cual se expide el Estatuto de Contravenciones, se refiere a las conductas de almacenar, elaborar, distribuir, vender o suministrar marihuana, cocaína, morfina o cualquiera droga o sustancia estupefaciente o alucinógena, como una contravención que afecta el orden social. La anterior situación se reitera en el mismo año, a través del Decreto 1355 de 1970 mediante el cual se dictan normas sobre Policía, pues al tráfico de estupefacientes se le cataloga como una contravención, mas no como un delito. Sin embargo, rápidamente mediante Decreto 522 de 1971 se vuelven a catalogar las anteriores

conductas, esto es el que almacene, elabore, distribuya, venda, suministre, cultive o conserve planta, auspicie o porte el uso de sustancias o drogas estupefacientes o alucinógenas, como conductas delictivas en tanto acarrearán sanciones tales como la relegación a colonia agrícola, además de sanciones monetarias<sup>9</sup>.

Así pues, el panorama varía un poco a mediados de los años setenta, pues en concordancia con la normatividad internacional ya expuesta anteriormente, además de aprobarse mediante Ley 13 de 1974 la Convención Única de Estupefacientes realizada del 30 de Marzo de 1961, en este mismo año se expide el primer Estatuto Nacional de Estupefacientes (Decreto 1188 de 1974), como resultado de las facultades extraordinarias conferidas al Gobierno Nacional por la Ley 17 de 1973 y la creación del Consejo Nacional de Estupefacientes mediante Decreto 1188 de 1974 (capítulo IX), pues de acuerdo con la Ley 17 de 1973:

Se dictan normas que reprimen conductas relacionadas con drogas o sustancias que producen dependencia física o síquica, y se reviste, por el término de un año, contado a partir de la fecha de la presente Ley, al Presidente de la República de facultades extraordinarias para elaborar un estatuto que regule íntegramente el fenómeno de aquellas drogas o sustancias, cree el organismo administrativo que cumpla las funciones que le atribuye el estatuto y haga las apropiaciones en el Presupuesto Nacional, verifique los traslados, abra los créditos y contracréditos, y se dictan otras disposiciones.

Así mismo, en esta misma Ley el artículo 2<sup>a</sup> dispone lo siguiente:

ARTÍCULO 2o. Tráfico y otras conductas. El que sin permiso de autoridad competente introduzca al país, así sea en tránsito, o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera o suministre a cualquier título, marihuana, cocaína, morfina, heroína o cualquiera otra droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica, incurrirá en presidio de tres a doce años y en multa de cinco mil a quinientos mil pesos. Si la cantidad de droga o sustancia que el sujeto lleva consigo corresponde a una dosis personal, se impondrá arresto de un mes a dos años y multa de doscientos a mil pesos.

---

<sup>9</sup> Artículo 5 a 8 de Decreto 522/1971.



Por consiguiente, a través del Decreto 1188 de 1974, se expide el Estatuto Nacional de Estupefacientes, en el cual se hace referencia, entre otros, al control de fabricación y distribución de sustancias estupefacientes y a los delitos y las contravenciones. Así pues, en el artículo 38 y 39 del presente Decreto, se sanciona con arresto de tres a doce años y con multa a quien sin permiso de autoridad competente introduzca al país o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera o suministre droga o sustancia que produzca dependencia física o síquica. Además, se establece que si la cantidad de drogas o sustancias que el sujeto lleva consigo corresponde a una dosis personal, se impondrá arresto de un mes a dos años y multa, instaurándose así una sanción por el delito de porte de estupefaciente; no obstante, la determinación de la dosis personal se hará por peritación médico-legal, teniendo en cuenta la calidad y cantidad de la sustancia y la historia y situación clínica del sindicado.

Además de lo anteriormente planteado, cuando hablamos entonces del delito de fabricación, tráfico y porte de estupefacientes y cómo incide éste en el ordenamiento jurídico penal, es necesario que, de manera paralela, se haga una breve referencia al contexto político de un país como Colombia y a la lucha que, desde años atrás, ha emprendido el Estado colombiano en contra del narcotráfico y, más específicamente desde la década de los ochenta, en tanto que, aproximadamente desde esa época, en nuestro país se han presentado una serie de hechos que han generado que el aparato estatal tenga que tomar medidas urgentes frente a los acontecimientos políticos que han surgido a través de los diferentes gobiernos y mandatos. Colombia ha sido un país que ha estado expuesto constantemente a una batalla entre el Estado y grupos insurgentes que, no sólo se han caracterizado por buscar alcanzar sus objetivos a través de las armas, sino que en la mayoría de los casos, “tanto la guerrilla como las autodefensas financian gran parte de su actividad

con recursos provenientes del negocio de la droga, a la vez que intercambian drogas por armas en el mercado negro”<sup>10</sup>.

Además, y mucho más relevante, es la guerra que ha tenido que emprender el país en contra de los carteles de la droga, lo cual ha generado una crisis no sólo a nivel político, sino también a nivel económico y social, pues “el tráfico de las drogas ha permeado sin duda la sociedad colombiana durante las tres últimas décadas. Por ello, cualquier intento por explicar la situación contemporánea de violencia y exclusión social en Colombia tiene que ocuparse del problema de las drogas”<sup>11</sup>. Por esta razón, es relevante comprender un poco la historia del país de los últimos años, para entender los motivos por los cuales este delito es penalizado, además de lo ya planteado anteriormente, pues no podemos dejar de lado la normatividad internacional que en cierta parte ha influido en la legislación nacional, pues no en vano, como ejemplo de ello, en 1980 se expide la Ley 43 por medio de la cual se aprueba el "Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas", suscrito en Viena el 21 de febrero de 1971 y se autoriza al Gobierno de Colombia para adherir al mismo.

Es en la década de los ochenta, bajo el mandato del presidente Belisario Betancur Cuartas que esta guerra contra las drogas se intensifica, en tanto que, “(...) el comienzo de lo que terminó siendo conocido como la guerra contra el narcotráfico estuvo marcado por un asesinato político de gran impacto social. El 30 de abril de 1984, un sicario contratado por el cartel de Medellín asesinó a tiros al ministro de justicia Rodrigo Lara Bonilla”<sup>12</sup>. Este magnicidio fue bastante representativo, en el sentido que fue una clara y directa declaración de guerra de los ‘capos’ de la droga en contra del Estado colombiano, trayendo así como resultado que el Gobierno tuviese que tomar medidas urgentes y drásticas para contrarrestar la situación.

---

<sup>10</sup> SÁNCHEZ TORRES, Fabio José; DÍAZ, Ana María y FORMISANO, Michel. Conflicto, violencia y actividad criminal en Colombia: Un análisis espacial. Bogotá: Departamento Nacional de Planeación, Dirección de Estudios Económicos, 2003, p. 20.

<sup>11</sup> ITURRALDE, Manuel. Castigo, liberalismo autoritario y justicia penal de excepción. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes, Pontificia Universidad Javeriana, 2010. p. 194.

<sup>12</sup> *Ibíd.*, p. 81.

Como consecuencia de lo anterior, el presidente Betancur declaró el Estado de excepción, cuyo decreto<sup>13</sup> “no era sólo un acto jurídico, sino también simbólico, mediante el cual el Estado colombiano proclamaba una guerra total contra el tráfico de drogas”<sup>14</sup>, pues para declarar turbado el orden público y el Estado de Sitio todo el territorio de la República. Se considera en dicho Decreto, entre otros, la acción persistente de grupos antisociales relacionados con el narcotráfico, que vienen perturbando gravemente el normal funcionamiento de las instituciones en desafío criminal a la sociedad colombiana, con sus secuelas en la seguridad ciudadana, la tranquilidad y la salubridad pública y en la economía nacional. Similar a lo anterior, en Decretos tales como el 1042 de 1984 se dictan disposiciones sobre competencia y procedimiento en materia de narcotráfico y en los Decretos 1060 de 1984 y 1061 de 1984, se dictan medidas conducentes al restablecimiento del orden público, en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 121 de la Constitución Nacional, y en desarrollo del Decreto 1038 del 1 de mayo de 1984.

Sin embargo -y como era de esperarse- se generó una gran inestabilidad política y jurídica, en tanto que las medidas de excepción que se tomaron frente a la crisis “no obedecía a una política estructurada para enfrentar a largo plazo el fenómeno; por el contrario, develaba una política reactiva, que se limitaba a dar respuesta a la coyuntura”<sup>15</sup>.

No en vano, y en el mismo contexto de buscar lograr mayor eficiencia y eficacia institucional con el fin de contrarrestar la situación anteriormente expuesta, y de esta

---

<sup>13</sup> COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 1038 de 1984. (14, mayo, 1984). Por el cual se declara turbado el orden público y en estado de sitio en todo el territorio de la República. Diario Oficial. Bogotá, D. C., 1984. No. 36.608.

<sup>14</sup> ITURRALDE, Op cit., p. 82.

<sup>15</sup> UPRIMNY YEPES, Rodrigo y GUZMÁN, Diana Esther. Reformas a las leyes de drogas en América Latina, Leyes de drogas Y cárceles en América Latina, Política de drogas y situación carcelaria en Colombia, Mayo de 2010, Disponible en: [http://www.druglawreform.info/images/stories/documents/Sistemas\\_sobrecargados/Completo/sistemas%20sobrecargados%20-%20completo%20colombia.pdf](http://www.druglawreform.info/images/stories/documents/Sistemas_sobrecargados/Completo/sistemas%20sobrecargados%20-%20completo%20colombia.pdf) . p. 9.

manera fortalecer la política antidroga, se dicta la ley 30 de 1986, esto es el Estatuto Nacional de Estupefacientes. En éste, de acuerdo al artículo 2, la dosis para uso personal está definida como la cantidad de marihuana que no exceda de veinte (20) gramos; la de marihuana hachís la que no exceda de cinco (5) gramos; de cocaína o cualquier sustancia a base de cocaína la que no exceda de un (1) gramo, y de metacualona la que no exceda de dos (2) gramos, y no es dosis para uso personal, el estupefaciente que la persona lleve consigo, cuando tenga como fin su distribución o venta, cualquiera que sea su cantidad.

De igual manera, y relevante para este análisis, es el artículo 33 de dicho Estatuto, en tanto que en virtud de éste, “el que sin permiso de autoridad competente, salvo lo dispuesto sobre dosis para uso personal, introduzca al país, así sea en tránsito, o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera financie o suministre a cualquier título droga que produzca dependencia, incurrirá en prisión de cuatro (4) a doce (12) años y multa en cuantía a diez 10 a cien (100) salarios mínimos”. En el mismo sentido el artículo 51 de la ley 30 de 1986<sup>16</sup> penaliza a quien lleve consigo, conserve para su propio uso o consuma, cocaína, marihuana o cualquier otra droga que produzca dependencia, en cantidad considerada como dosis de uso personal, con arresto y con multa<sup>17</sup>.

Así pues, pese a que se tomaron medidas frente a la crisis que se generó en los años ochenta, e incluso en 1993 se acabó con la vida del gran capo del narcotráfico Pablo Escobar, “la demanda de narcóticos de los Estados unidos y Europa era tan alta como siempre y había numerosos traficantes colombianos dispuestos a

---

<sup>16</sup> Cabe aclarar que dicho artículo más adelante es declarado inexecutable por la Corte Constitucional en Sentencia C- 221 de 1994, tal como lo estudiaremos en el siguiente capítulo.

<sup>17</sup> Por primera vez, en arresto hasta por treinta (30) días y multa en cuantía de medio (1/2) salario mínimo mensual. Por la segunda vez, en arresto de un (1) mes a un (1) año y multa en cuantía de medio (1/2) a un (1) salario mínimo mensual, siempre que el nuevo hecho se realice dentro de los doce (12) meses siguientes a la comisión del primero. El usuario o consumidor que, de acuerdo con dictamen médico legal, se encuentre en estado de drogadicción así haya sido sorprendido por primera vez será internado en establecimiento psiquiátrico o similar de carácter oficial o privado, por el término necesario para su recuperación. En este caso no se aplicará multa ni arresto.

abastecer esos mercados”<sup>18</sup>. Por ello, no es posible afirmar que se estaba teniendo éxito en esta lucha y, además, teniendo en cuenta la “importancia del narcotráfico en la economía y en la sociedad del país, Colombia empezó a seguir la agenda desarrollada por Estados Unidos para luchar contra el tráfico, produciéndose una interiorización de la guerra a las drogas”<sup>19</sup>, lo que llevó a una intervención de los Estados Unidos en los asuntos internos de Colombia.

Por consiguiente dicha intervención produjo, además de una fuerte colaboración por parte de las autoridades colombianas, una presión por parte de los Estados Unidos para seguir con sus políticas frente a la guerra contra las drogas. Esto se justificaba, en un principio, bajo el argumento que “los gobiernos republicanos de Ronald Reagan y George Bush padre consideraban los carteles de droga como una amenaza para la seguridad nacional”<sup>20</sup>, y por esta razón con la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas (Convención de Viena de 1988)<sup>21</sup>, se “consiguió que el Congreso aprobase los proyectos de ley para luchar contra el narcotráfico y las organizaciones criminales”<sup>22</sup>.

No obstante, en el mandato de César Gaviria, “el gobierno colombiano promulgó un sistema de sometimiento a la justicia en 1990, en el cual aquellos individuos acusados de crímenes relacionados con las drogas recibirían sentencias de prisión reducidas (y no extradición) a cambio de su rendición y confesión voluntaria de sus crímenes”<sup>23</sup> y, casi un año después, la Asamblea Nacional Constituyente de 1991

---

<sup>18</sup> ITURRALDE, Op. Cit., p. 146.

<sup>19</sup> UPRIMNY y GUZMÁN, Op. Cit., p. 2.

<sup>20</sup> ITURRALDE, Op. Cit., p. 156

<sup>21</sup> Aprobada por el Congreso de Colombia mediante Ley 67 de 1993

<sup>22</sup> ITURRALDE, Op. Cit., p. 172

<sup>23</sup> TICKNER, Arlene. Tensiones y consecuencias indeseables de la política exterior estadounidense en Colombia. Revista No 49 – 5, Universidad de los Andes, Bogotá, 2000, p. 39 – 61.

prohibió por completo la extradición<sup>24</sup>. Esta situación, junto a las condiciones permisivas de encarcelamiento de Pablo Escobar y su posterior fuga en julio de 1992, produjo en Estados una creciente desconfianza en la efectividad del sistema de sometimiento a la justicia y, más relevante aún, “la incomodidad de Washington se intensificó en mayo de 1994, cuando la Corte Constitucional colombiana decidió legalizar el consumo de dosis personales de ciertas drogas ilegales”<sup>25</sup>, tal como lo veremos posteriormente.

No en vano, en el año 1995, mediante Decreto 1956 se adopta el documento “Compromiso de Colombia frente al problema mundial de la droga: Plan Nacional”, aprobado el 12 de mayo de 1995 por el Consejo Nacional de Estupefacientes, como Plan Nacional de lucha contra la producción, tráfico y consumo de estupefacientes<sup>26</sup>.

Posteriormente, en la administración Clinton, se “usó la amenaza de la descertificación en la guerra contra las drogas, que conllevaba graves sanciones económicas y políticas, para persuadir a Samper que adoptase la política de mano dura estadounidense contra el tráfico de drogas”<sup>27</sup> y, efectivamente, entre 1996 y 1997 el país fue descertificado, pues Estados Unidos insistía en que se adoptara una legislación más severa frente al delito de tráfico de estupefacientes. Sin embargo, “en diciembre de 1997, la Constitución de 1991 fue enmendada para permitir la extradición no retroactiva de nacionales colombianos y finalmente, en marzo de 1998, Colombia fue certificada por razones de interés nacional de los Estados Unidos”<sup>28</sup>.

---

<sup>24</sup> No obstante, mediante Acto Legislativo 01 de 1997 se modifica el artículo 35 de la Constitución Política, en virtud del cual la extradición se podrá solicitar, conceder u ofrecer de acuerdo con los tratados públicos y, en su defecto, con la ley.

<sup>25</sup> TICKNER, Op. Cit., p. 39 – 61

<sup>26</sup> Artículo 1 Decreto 1956 de 1995.

<sup>27</sup> ITURRALDE, Op. Cit., p. 170

<sup>28</sup> TICKNER, Op. Cit., p. 39 – 61

Así pues, en 1996 mediante Resolución No. 003 de 1996, se crea el Sistema Nacional de Prevención del Consumo de Estupefacientes, en el cual a través de su artículo 1° se insta a la creación del Sistema Nacional de Prevención del Consumo de Estupefacientes, cuyo objeto es el de coordinar la formulación de programas y proyectos que permitan ejecutar acciones de Prevención a nivel de los diferentes Departamentos.

De igual manera, con la Ley 365 de 1997, en la cual se establecen normas tendientes a combatir la delincuencia organizada y se dictan otras disposiciones, se modifican artículos de la Ley 30 de 1986 aumentando las sanciones por delitos relacionados con estupefacientes. Entre ellos, y de nuestro interés, encontramos el artículo 33 de la Ley 30/86 modificado por el artículo 17 de la Ley 365/97, a través del cual se aumenta la pena de prisión de cuatro (4) a doce (12) años y multa en cuantía a diez (10) a cien (100) salarios mínimos, a prisión de seis (6) a veinte (20) años y multa de cien (100) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales, para quien sin permiso de autoridad competente, salvo lo dispuesto sobre dosis para uso personal, introduzca al país, así sea en tránsito, o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera financie o suministre a cualquier título droga que produzca dependencia.

Más adelante, en el gobierno de Andrés Pastrana, dado que el narcotráfico seguía representando una gran amenaza para la estabilidad del país, en tanto que “financiaba a todos los grupos ilegales y continuaba infiltrando la política y la economía, que estaba sumida en la peor crisis de las últimas seis décadas”<sup>29</sup>, éste se vio en la obligación de acudir al apoyo de los Estados Unidos con el objetivo de forjar una alianza y, la mejor manera para ello, era a través de la lucha contra el narcotráfico. Es así como el gobierno de Pastrana redacta un plan financiado tanto por Colombia como por la comunidad internacional en aras de terminar con el tráfico

---

<sup>29</sup> ITURRALDE, Op. Cit., p. 185.

de drogas, y Estados Unidos le da enfoque militar y represivo, manifestado en el Plan Colombia, el cual “fue decisivo para configurar la política punitiva del Estado en torno a las manifestaciones más graves de los delitos vinculados de una forma u otra con el narcotráfico desde los años ochenta”<sup>30</sup>. En efecto, “en 1998 se inicia el “Plan Colombia”, que convirtiera a Colombia en el tercer país receptor de ayuda de Estados Unidos”<sup>31</sup>.

Lo anterior es de gran impacto en el marco jurídico del país, en tanto que, supuestamente, “el Plan Colombia concedía recursos económicos, técnicos y humanos para poner en práctica el sistema acusatorio, con el fin de ‘disminuir la impunidad mediante mejoras en el sistema de fiscalías, investigaciones más efectivas y procesos más ágiles’”<sup>32</sup>. Por esta razón, el Estado colombiano se vio en la obligación de seguir adelante con las políticas represivas dictadas por los Estados Unidos y, por consiguiente, acogerse a la normatividad internacional. Así pues, estas políticas con tendencia represivas, son una consecuencia, entre otras, de la influencia de los Estados Unidos en la legislación colombiana, ya que pese a ser éste un país consumidor, busca atacar el problema a través de “el control y la represión de la oferta de drogas proveniente de los países productores”<sup>33</sup>.

En el año 2000 se expide la Ley 599, esto es el Código Penal Colombiano, en la cual en el capítulo II del título XIII se hace referencia a los delitos contra la salud pública, incluyéndose allí el delito contra la fabricación, tráfico y porte de estupefacientes (artículos 375 a 385). Más precisamente, en el artículo 376 se aumenta de nuevo las sanciones de prisión y multa para dicho delito, en tanto se plasma que el que sin permiso de autoridad competente, salvo lo dispuesto sobre dosis para uso personal, introduzca al país, así sea en tránsito o saque de él,

---

<sup>30</sup> *Ibíd.* p. 191

<sup>31</sup> RESTREPO, Jorge Alberto; SPAGAT, Michael y VARGAS, Juan Fernando, *La dinámica del conflicto colombiano, 1988-2003*. 2004, p. 14.

<sup>32</sup> ITURRALDE, *Op. Cit.*, p. 192

<sup>33</sup> ITURRALDE, *Op. Cit.*, p. 48



transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera, financie o suministre a cualquier título droga que produzca dependencia, incurrirá en prisión de ocho (8) a veinte (20) años y multa de (1.000) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por su parte, más adelante, con el Acto legislativo 02 de 2009, mediante el cual se reforma el artículo 49 de la Constitución Política, se buscó prohibir el porte de estupefaciente, en tanto que dicho artículo quedó de la siguiente manera:

[...] Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y de su comunidad. El porte y el consumo de sustancias estupefacientes o sicotrópicas está prohibido, salvo prescripción médica. Con fines preventivos y rehabilitadores la ley establecerá medidas y tratamientos administrativos de orden pedagógico, profiláctico o terapéutico para las personas que consuman dichas sustancias. El sometimiento a esas medidas y tratamientos requiere el consentimiento informado del adicto. Así mismo el Estado dedicará especial atención al enfermo dependiente o adicto y a su familia para fortalecerla en valores y principios que contribuyan a prevenir comportamientos que afecten el cuidado integral de la salud de las personas y, por consiguiente, de la comunidad, y desarrollará en forma permanente campañas de prevención contra el consumo de drogas o sustancias estupefacientes y en favor de la recuperación de los adictos.

Finalmente, a través de la Ley 1453 de 2011, esto es la Ley de Seguridad Ciudadana, por medio de la cual se reforman los Códigos Penal, de Procedimiento Penal, de Infancia y Adolescencia, las reglas sobre extinción de dominio y se dictan otras disposiciones en materia de seguridad, en el Capítulo I en el que se hace referencia a las medidas penales para garantizar la seguridad ciudadana, el artículo 11 modifica el artículo 376 de la Ley 599 de 2000.

En éste, se incrementan las sanciones del delito del tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, ya que se incurrirá en prisión de ciento veintiocho (128) a trescientos sesenta (360) meses y multa de mil trescientos treinta y cuatro (1.334) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes a quien sin

permiso de autoridad competente, introduzca al país, así sea en tránsito o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera, financie o suministre a cualquier título sustancia estupefaciente, sicotrópica o drogas sintéticas que se encuentren contempladas en los cuadros uno, dos, tres y cuatro del Convenio de las Naciones Unidas sobre Sustancias Sicotrópicas.

De acuerdo a lo anteriormente expuesto, vemos cómo Colombia ha tenido un desarrollo legislativo encaminado a la represión de conductas relacionadas con todo aquello que abarque el tema de las drogas. Han sido varios los factores que han influido en la adopción de políticas antidrogas, pues “toda la legislación vigente en Colombia, desde 1920 hasta hoy, se ha expedido siguiendo las directrices propuestas por los convenios internacionales sobre la materia, los cuales han sido impulsados por los países más poderosos del orbe, especialmente EE.UU., atendiendo a sus intereses”<sup>34</sup> y, por ello, podemos hablar entonces de la gran influencia de la normatividad internacional en las políticas nacionales referentes al control, regulación y represión contra conductas relacionadas con estupefacientes, incluyendo el porte y consumo personal de las mismas. Así mismo, no podemos dejar de lado el contexto político del país, pues al ser Colombia un país productor de estupefacientes, ha estado enmarcado en una guerra constante contra carteles de la droga, lo que ha traído como consecuencia la toma de medidas urgentes y drásticas que, con el fin de contrarrestar la situación, ha generado la creación de políticas reactivas con tendencia a la penalización de toda aquella conducta relacionada con las drogas, sin distinción alguna.

---

<sup>34</sup> VELÁSQUEZ, Op. Cit., p. 31

### 3. JURISPRUDENCIA

Después de describir y analizar la política legislativa establecida para la lucha contra las drogas en los últimos años, tanto en la esfera nacional como en la esfera internacional, se examinará el tratamiento jurídico otorgado a los estupefacientes, partiendo del manejo jurisprudencial que le ha dado tanto la Corte Constitucional como la Corte Suprema de Justicia al delito de fabricación, tráfico y porte de estupefacientes, especialmente enfocado al consumo de los mismos.

#### 3.1 TENDENCIA HACIA LA DESPENALIZACIÓN DEL CONSUMO DE ESTUPEFACIENTES

##### 3.1.1 Corte Constitucional

La línea argumentativa de la Corte Constitucional en lo atinente a la despenalización del consumo de la dosis personal y a las consecuencias que ello trajo consigo en el tema de estupefacientes, partió de la Sentencia C-221 de 2004, a través de la cual un ciudadano realizó una demanda, mediante acción pública de inconstitucionalidad, con el fin de que se declararan inexecutable el literal j) del artículo 20<sup>35</sup> y el artículo 51<sup>36</sup> de la ley 30 de 1986, esto es del Estatuto Nacional de Estupefacientes.

---

<sup>35</sup> Según el cual "Para efectos de la presente ley se adoptarán las siguientes definiciones: j) Dosis para uso personal: Es la cantidad de estupefaciente que una persona porta o conserva para su propio consumo. Es dosis para uso personal la cantidad de marihuana que no exceda de veinte (20) gramos; la de marihuana hachís la que no exceda de cinco (5) gramos; de cocaína o cualquier sustancia a base de cocaína la que no exceda de un (1) gramo, y de metacualona la que no exceda de dos (2) gramos. No es dosis para uso personal, el estupefaciente que la persona lleve consigo, cuando tenga como fin su distribución o venta, cualquiera que sea su cantidad".

<sup>36</sup> El que lleve consigo, conserve para su propio uso o consuma, cocaína, marihuana o cualquier otra droga que produzca dependencia, en cantidad considerada como dosis de uso personal, conforme a lo dispuesto en esta ley, incurrirá en las siguientes sanciones: a) Por primera vez, en arresto hasta por treinta (30) días y multa en cuantía de medio (1/2) salario mínimo mensual. b) Por la segunda vez, en arresto de un (1) mes a un (1) año y multa en cuantía de medio (1/2) a un (1) salario mínimo mensual, siempre que el nuevo hecho se realice dentro de los doce (12) meses siguientes a la comisión del primero. c) El usuario o consumidor que, de acuerdo con dictamen

Lo anterior en virtud de que, de acuerdo al demandante, las normas acusadas violan diversos artículos de la Constitución, las cuales son: el artículo 366, en tanto que si el Estado no puede garantizar la curación del enfermo, tampoco puede privarle de la droga que le proporciona alivio; los artículos 5, 28, 29, 34 y 49 de la Carta Política, porque según él los drogadictos y toxicómanos son enfermos psicofisiológicos, estén o no bajo los efectos de un estupefaciente y, finalmente, los artículos 28 y 95 numeral 1° de la Carta, pues no se "puede penar a quienes simplemente consumen estupefacientes, porque con su conducta no perjudican a persona diferente a ellos mismos"<sup>37</sup>. Además, el accionante hace referencia al tratamiento discriminatorio que se les da a los adictos frente a otros enfermos incurables, violándose así el derecho constitucional a la igualdad, en tanto que al establecerse una cantidad tope a la dosis personal, sin tener en cuenta que la cantidad de droga requerida depende del grado de adicción, mientras que a unos se les da un tratamiento legal de adictos socialmente aceptados, a los otros se les trata de contraventores o delincuentes.

De acuerdo a las consideraciones de la Corte Constitucional en la sentencia en cuestión, lo primero que ésta deja claro, es que no se puede olvidar que el objeto del derecho como tal es regular el comportamiento de los individuos, pero sólo cuando su conducta interfiere con la órbita de acción de otra persona, pues el legislador no puede determinar la forma en que cada persona debe comportarse

---

médico legal, se encuentre en estado de drogadicción así haya sido sorprendido por primera vez, será internado en establecimiento psiquiátrico o similar de carácter oficial o privado, por el término necesario para su recuperación. En este caso no se aplicará multa ni arresto.

La autoridad correspondiente podrá confiar al drogadicto al cuidado de la familia o remitirlo, bajo la responsabilidad de ésta a una clínica, hospital o casa de salud, para el tratamiento que corresponda, el cual se prolongará por el tiempo necesario para la recuperación de aquél, que deberá ser certificada por el médico tratante y por la respectiva Seccional de Medicina Legal. La familia del drogadicto deberá responder del cumplimiento de sus obligaciones, mediante caución que fijará el funcionario competente, teniendo en cuenta la capacidad económica de aquella. El médico tratante informará periódicamente a la autoridad que haya conocido del caso sobre el estado de salud y rehabilitación del drogadicto. Si la familia faltare a las obligaciones que le corresponden, se le hará efectiva la caución y el internamiento del drogadicto tendrá que cumplirse forzosamente."

<sup>37</sup> Sentencia C-221 del 05 de mayo de 1994. M.P: Carlos Gaviria Díaz.

consigo misma<sup>38</sup>. Por ello, aclara la Corte que en relación al artículo 49 de la Constitución cuando afirma que "toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad", la interpretación más adecuada de la expresión señalada es que es un llamado a producir efectos psicológicos que se juzgan plausibles, mas no a que se genere un deber jurídico genérico, susceptible de plasmarse en la tipificación de una conducta penal.

Así mismo, en cuanto a lo plasmado en el literal c) del artículo 51 de la Ley 30 de 1986, sostiene la Corte que cuando se le impone al drogadicto el internamiento en un establecimiento de carácter psiquiátrico o similar hasta que la recuperación se produzca, si se tiene en cuenta que la medida no se trata de una pena destinada al sujeto activo de un delito pues nos encontramos dentro de un sistema jurídico respetuoso de la libertad y de la dignidad humana, y que tampoco es una medida humanitaria en beneficio de un enfermo pues cada quien es libre de decidir si recupera o no su salud, se estaría entonces frente a un gran poder represivo en tanto que, podría decirse, dicho tratamiento sería un encubrimiento de la pena. No en vano, afirma la que Corte en la Sentencia C-221 de 1994 que:

En la norma citada hay implícita una discriminación inadmisibles para el drogadicto que tiene recursos económicos y para el que carece de ellos, pues mientras el primero puede ir a una clínica privada a recibir un tratamiento con los especialistas que él mismo elija, el segundo se verá abocado a que se le conduzca a un establecimiento no elegido por él, con todas las connotaciones de una institución penitenciaria.

Además, en la sentencia en cuestión, en aras de analizar la constitucionalidad de las normas ya citadas anteriormente, las cuales hacen del consumo de droga conductas delictivas, se hace referencia al derecho de libre desarrollo de la

---

<sup>38</sup> Al respecto, cabe diferenciar entre "la culpabilidad de acto y la culpabilidad de autor (también llamada "culpabilidad del carácter", "de personalidad", de "conducción de la vida" o de "decisión de la vida" le'). Según la, culpabilidad de acto, al autor se le reprocha su injusto, es decir, su acto típico y antijurídico; según la segunda -y pese a sus múltiples variables- como su acto es manifestación de su personalidad, el reproche se extiende a su personalidad". ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Tratado de derecho Penal, Parte general, Tomo IV, Buenos Aires, 1999, p.52.

personalidad en virtud del artículo 16 de la Constitución, según el cual "todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico". Esta relación con dicho artículo es de gran importancia, ya que se le reconoce autonomía a la persona y, en ese sentido, ésta tiene capacidad plena para decidir sobre sus propios actos y su propio destino y por lo tanto "si a la persona se le reconoce esa autonomía, no puede limitársela sino en la medida en que entra en conflicto con la autonomía ajena".

Por consiguiente, si se tiene en cuenta lo anteriormente planteado, afirma entonces la Corte que las normas que hacen del consumo de droga un delito son claramente inconstitucionales pues, tanto el artículo 51 como el artículo 87<sup>39</sup> de la Ley 30 de 1986 (éste último por constituir unidad normativa con los acusados), de acuerdo a lo expuesto en esta sentencia, al ser el consumidor una persona obligada a recibir tratamiento médico contra una "enfermedad" de la que no quiere curarse, sin haber éste cometido ninguna infracción penal tal como lo establece el mismo artículo, se estaría atentando abiertamente contra los principios de libertad y autonomía, consagrados en el artículo 16 de la Constitución como "libre desarrollo de la personalidad".

A partir de lo anterior, propone la Corte Constitucional en esta sentencia que, teniendo en cuenta que el Estado encuentra indeseable el consumo de narcóticos y estupefacientes y que, además, juzga deseable evitarlo, la vía más adecuada que puede tomar ese propio Estado –sin vulnerar la libertad de las personas- , es brindando al pueblo posibilidades de educarse, pues sólo así cada persona puede elegir, responsablemente, su forma de vida. Así, "no puede, pues, un Estado respetuoso de la dignidad humana, de la autonomía personal y el libre desarrollo

---

<sup>39</sup> Según el cual "Las personas que, sin haber cometido ninguna de las infracciones descritas en este estatuto, estén afectadas por el consumo de drogas que producen dependencia, serán enviadas a los establecimientos señalados en los artículos 4 y 5 del Decreto 1136 de 1970, de acuerdo con el procedimiento señalado por este Decreto".

de la personalidad, escamotear su obligación irrenunciable de educar, y sustituir a ella la represión como forma de controlar el consumo de sustancias que se juzgan nocivas para la persona individualmente considerada y, eventualmente, para la comunidad a la que necesariamente se halla integrada”.

Finalmente, en lo referente al literal j) del artículo 2° de la Ley 30 de 1986, declara la Corte que éste sí se ajusta a la Constitución Política, ya que “determinar una dosis para consumo personal, implica fijar los límites de una actividad lícita (que sólo toca con la libertad del consumidor), con otra ilícita: el narcotráfico que, en función del lucro, estimula tendencias que se estiman socialmente indeseables”. Igualmente, a través de esta sentencia se faculta al legislador para regular las circunstancias de lugar, de edad, de ejercicio temporal de actividades, y otras análogas, dentro de las cuales el consumo de droga resulte inadecuado o socialmente nocivo y, además, se reitera que con este fallo en ningún momento se estaría afectando las disposiciones de la ley 30 de 1986 en lo referente al transporte, almacenamiento, producción, elaboración, distribución, venta y otras similares de estupefacientes, enunciadas en el mismo estatuto, pues conforme a la Convención de Viena de 1988, suscrita por Colombia, se establece una distinción entre narcotráfico y consumo, dejando a los Estados miembros la libertad de penalizar o no este último.

Por lo anteriormente expuesto, la sentencia C-221 de 1994 de la Corte Constitucional es de gran importancia, ya que con ella se dejó de considerar delictivo el porte de sustancias estupefacientes destinadas para el consumo personal, de acuerdo con las cantidades prescritas en el literal j) del artículo 2° de la Ley 30 de 1986.

Por su parte, siguiendo la línea jurisprudencia determinada por la sentencia C-221 de 1994 en la cual se despenaliza el consumo de la dosis personal, nos

encontramos también con otras sentencias que siguen y complementan dicha disposición.

Entre ellas, está la sentencia de tutela T-684 de 2002, en la cual el demandante es un habitante de la calle que afirma ser un drogadicto crónico y, por ello, solicita se le suministre tratamiento médico por parte del Estado en aras de su rehabilitación. En ésta la Corte consideró que, en atención al artículo 13 de la Constitución<sup>40</sup>, se le debe dar una protección especial a la población indigente, en tanto que estamos en un Estado Social de Derecho. Así mismo, sostiene la Corte en esta sentencia que por ser el estado de drogadicción crónica una enfermedad, pues es considerado como un trastorno mental o enfermedad psiquiátrica donde se ve alterada la autodeterminación, ésta debe ser atendida por el sistema de seguridad social en salud -ya sea por el régimen subsidiario o por el contributivo-, una vez que se demuestre la condición de drogadicción, la necesidad inminente del tratamiento y la incapacidad económica del afectado para cubrirlo<sup>41</sup>.

Otra sentencia de gran relevancia en el estudio del tema en cuestión es la sentencia C-574 de 2011 de la Corte Constitucional, en la cual se demanda la inconstitucionalidad del artículo 1 (parcial) del Acto Legislativo No 2 de 2009. En este caso, la Corte sostiene que para hacer el respectivo análisis es necesario que se realice una interpretación sistemática del inciso sexto con el resto del artículo 49 de la Constitución Política y, en este orden de ideas, llega a las siguientes conclusiones:

- i. Que la prohibición del porte y consumo de estupefacientes y sustancias sicotrópicas para el sometimiento a medidas administrativas de orden pedagógico, profiláctico, terapéutico con el consentimiento informado del adicto, se correspondería con el deber de procurar el cuidado integral de la salud de la persona y de la comunidad, contenido en el inciso quinto del artículo.

---

<sup>40</sup> Artículo 13: “el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta (...)”.

<sup>41</sup> En el mismo sentido se pronunció la Corte en las sentencias T-814 de 2008 y T-760 de 2008.



ii. Que no solamente se establecen las medidas pedagógicas, administrativas y terapéuticas para el adicto que consienta de forma informada someterse a dichas medidas y tratamientos, sino que el Estado dedicará especial atención al enfermo dependiente o adicto y a su familia, con el desarrollo permanente de campañas de prevención contra el consumo de drogas o sustancias estupefacientes y a favor de la recuperación de los adictos.

iii. Por último, que el sometimiento a las medidas y tratamientos para los adictos y dependientes que porten y consuman sustancias estupefacientes y sicotrópicas, y que consientan de manera informada someterse a las medidas y tratamientos de orden pedagógico, profiláctico o terapéutico, deberá proveerse por parte del Estado o por los particulares o por parte del sistema de salud de acuerdo a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

Así mismo, en esta sentencia, en lo que respecta a la interpretación del inciso sexto del artículo 49 con el resto de la Constitución, afirma la Corte que

(...) se tiene que tener en cuenta que dicho apartado, que está inserto en el derecho a la salud, se debería corresponder con un concepto amplio de dignidad que implique la autodeterminación (artículo 1), con el derecho a la vida y con el deber del Estado de protegerla (art. 11 e inciso segundo del artículo 2º), con la prevalencia de los derechos de los niños sobre los derechos de los demás (inciso tercero del artículo 44), con la protección y la formación integral del adolescente (artículo 45), con la obligación de adelantar una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos a quienes se les prestará la atención especializada que requieran (art. 47); con el mismo derecho a la salud y saneamiento ambiental (art. 49) y con el numeral primero de los deberes del artículo 95 que establece que toda persona tiene el deber de respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios.

Por consiguiente, teniendo en cuenta lo anterior, sostiene la Corte que “la norma no iría en contra del precedente de la Sentencia C-221 de 1994 y las Sentencias de la Corte Suprema sobre antijuridicidad material en la llamada “dosis de aprovisionamiento”, ya que no se trataría de penalizar en este caso, sino de prohibir”<sup>42</sup>.

En cuanto a la sentencia C-882 de 2011, en esta oportunidad también se demandó la inconstitucionalidad de los dos incisos finales del artículo 1º del Acto Legislativo

---

<sup>42</sup> Sentencia C-574 del 22 de julio de 2011. M.P: Juan Carlos Henao Pérez.

02 de 2009, que reformó el artículo 49 de la Constitución, dado que de acuerdo al demandante se omitió consultar previamente a las comunidades indígenas, obligación de los estados que establece el Convenio 169 de 1989 de la OIT, cuando se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente. Así pues, sostuvo el peticionario que la prohibición afecta directamente a dichas comunidades, ya que impacta de forma directa sus costumbres y tradiciones, específicamente debido a que entre sus excepciones no alude a los usos tradicionales de las sustancias sicotrópicas.

Al respecto, la Corte Constitucional explicó que, en el entendido de que la hoja de coca es un elemento fundamental desde el punto de vista cultural, religioso, medicinal, alimenticio, entre otros, para varias comunidades indígenas del país, varios instrumentos normativos y la jurisprudencia constitucional han reconocido que los usos ancestrales de esta planta se encuentran amparados en la Constitución por el derecho a la identidad cultural y autonomía de dichas comunidades<sup>43</sup>. Desde este punto de vista, acudiendo a los criterios de interpretación histórico, teleológico y sistemático, la Corte concluye que:

(i) El acto legislativo solamente proscribe el uso y consumo de sustancias estupefacientes y sicoactivas con el fin de prevenir y atacar la drogadicción como enfermedad y problema de salud pública; y

(ii) En todo caso, la prohibición no es aplicable dentro de los territorios indígenas ni a los miembros de las comunidades cuando el porte y consumo está asociado con prácticas ancestrales, pues el artículo 49 superior, sobre el derecho a la salud y en el que se insertó la reforma, no hace parte de los derechos que limitan la autonomía de las comunidades indígenas, en los términos de la jurisprudencia constitucional<sup>44</sup>.

En este sentido, la Corte declaró exequibles las normas acusadas, pues concluyó que la prohibición sobre el porte y consumo de sustancias sicotrópicas o

---

<sup>43</sup> Entre ellos se encuentra el Artículo 7 de la Ley 30 de 1986, según el cual “el Consejo Nacional de Estupefacientes reglamentará los cultivos de plantas de las cuales se produzcan sustancias estupefacientes y el consumo de éstas por parte de las poblaciones indígenas, de acuerdo con los usos y prácticas derivadas de su tradición y cultura”.

<sup>44</sup> Sentencia C-882 del 23 de noviembre de 2011. M.P: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

estupefacientes “no es oponible a las comunidades indígenas ni es susceptible de limitar o restringir sus prácticas tradicionales ligadas a la hoja de coca” y, en consecuencia, “el Acto Legislativo 02 de 2009 no debía serles consultado antes del trámite legislativo respectivo”.

Finalmente, en la sentencia C-491 de 2012, se demanda la inconstitucionalidad de la expresión “lleve consigo” del artículo 11 de la Ley 1453 de 2011<sup>45</sup> en tanto que, afirma el demandante, con dicha expresión se estaría reinstaurado la penalización del porte y consumo de dosis personal para uso personal de sustancia estupefaciente o sicotrópica. No obstante, la Corte advierte que, en atención a la normatividad, esto es el artículo 2° literal j) de la Ley 30 de 1986, el concepto de dosis personal hace referencia a *“la cantidad de estupefaciente que una persona porta o conserva para su propio consumo”*, y que varias de las hipótesis de conducta previstas en el artículo 376 implican el *porte* o la *conservación* de esas sustancias prohibidas; además, afirma que el concepto de dosis personal está necesariamente vinculado a unos límites cuantitativos relativos a la sustancia que se porta o conserva.

---

<sup>45</sup> Artículo 11. Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes. El artículo 376 de la Ley 599 de 2000 quedará así:

Artículo 376. Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes. El que sin permiso de autoridad competente, introduzca al país, así sea en tránsito o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera, financie o suministre a cualquier título sustancia estupefaciente, sicotrópica o drogas sintéticas que se encuentren contempladas en los cuadros uno, dos, tres y cuatro del Convenio de las Naciones Unidas sobre Sustancias Sicotrópicas, incurrirá en prisión de ciento veintiocho (128) a trescientos sesenta (360) meses y multa de mil trescientos treinta y cuatro (1.334) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de droga no excede de mil (1.000) gramos de marihuana, doscientos (200) gramos de hachís, cien (100) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o veinte (20) gramos de derivados de la amapola, doscientos (200) gramos de droga sintética, sesenta (60) gramos de nitrato de amilo, sesenta (60) gramos de ketamina y GHB, la pena será de sesenta y cuatro (64) a ciento ocho (108) meses de prisión y multa de dos (2) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de droga excede los límites máximos previstos en el inciso anterior sin pasar de diez mil (10.000) gramos de marihuana, tres mil (3.000) gramos de hachís, dos mil (2.000) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o sesenta (60) gramos de derivados de la amapola, cuatro mil (4.000) gramos de droga sintética, quinientos (500) gramos de nitrato de amilo, quinientos (500) gramos de ketamina y GHB, la pena será de noventa y seis (96) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión y multa de ciento veinte y cuatro (124) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

De igual manera, la Corte interpreta la norma teniendo en cuenta el contexto, los principios constitucionales en materia de configuración punitiva, y los antecedentes jurisprudenciales, según los cuales la regulación del porte de dosis para uso personal no se encuentra dentro del ámbito normativo del 376, y por ende no está penalizada. Así pues, para la Corte las conductas alternativas descritas en el artículo 376 del Código Penal comprenden el “tráfico, fabricación o porte” de sustancia estupefaciente, sicotrópica o droga sintética en las cantidades previstas en los incisos primero, segundo y tercero del artículo 376 C. P., con exclusión del porte o conservación de la cantidad considerada como dosis para uso personal, toda vez que:

1. Se debe distinguir entre las conductas constitutivas de narcotráfico y el porte de sustancia para el consumo personal;
2. Este último comportamiento no reviste idoneidad para afectar los bienes jurídicos de la salubridad pública, la seguridad pública y el orden económico y social, protegidos en las normas que penalizan el narcotráfico, en cuanto que se trata de una conducta que no trasciende el ámbito personal del individuo;
3. La penalización del porte o conservación de sustancia estupefaciente en cantidad considerada como dosis personal comportaría vulneración del principio de proporcionalidad y prohibición de exceso en materia penal, comoquiera que se estaría criminalizando un comportamiento carente de idoneidad para lesionar bienes jurídicos amparados por la Constitución;
4. La prohibición que introdujo el Acto Legislativo 02 de 2009 en el artículo 49 de la Constitución en cuanto al porte y consumo de sustancia estupefaciente o sicotrópica, no conduce a la criminalización de la dosis personal, comoquiera que no comporta una finalidad represiva frente a quien tenga la condición de adicto, sino de protección a través de medidas y tratamientos administrativos de orden pedagógico, profiláctico o terapéutico, la cuales deben contar con el consentimiento informado del adicto.

Por lo anterior, se declaró la exequibilidad condicionada del artículo 376 del Código Penal, tal como fue modificado por el artículo 11 de la Ley 1453 de 2011, “en el entendido de que el porte de sustancia estupefaciente, sicotrópica o droga sintética en cantidad considerada como dosis para uso personal, no se encuentra comprendido dentro de la descripción del delito de “tráfico, fabricación y porte de

estupefaciente” previsto en esta disposición, y por ende no se encuentra penalizada”<sup>46</sup>.

### **3.1.2 Corte Suprema de Justicia**

Paralelo a lo anterior, nos encontramos con sentencias de la Corte Suprema de Justicia, en las cuales se ha adoptado una posición más flexible en lo que respecta al porte de estupefacientes por parte de personas adictas, en tanto que en virtud de la ausencia de lesividad, dicha conducta no comportaría la calificación de delito.

Así pues, en la sentencia proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia dentro del proceso 29183 de 2008, en un caso en el cual el procesado portaba una cantidad de marihuana de 29.9 gramos, la Sala determinó que, teniendo en cuenta que se estableció la condición de adicto de este individuo, y en atención al principio de lesividad establecido en el artículo 11 del Código penal, en virtud del cual son objeto de sanción únicamente los comportamientos que lesionan o ponen efectivamente en peligro el bien jurídico tutelado por la ley, el procesado debía ser absuelto, pues su acción hacía parte de su fuero interno y, por lo tanto, el Estado no puede obligarlo a que éste preserve su propia salud.

De igual manera, se señaló en dicha sentencia que en asuntos referidos a la posesión de pequeñas cantidades de estupefacientes, el análisis debe hacerse desde la perspectiva de la dosis personal, con el fin de establecer si la sustancia es para el propio consumo o está destinada al tráfico de drogas y, de esta manera, examinarse si la conducta del consumidor trasciende su fuero interno y llega a afectar derechos ajenos, individuales o colectivos y, por consiguiente, demostrarse la antijuridicidad de una conducta susceptible de punibilidad. Así pues, sostiene la Corte que:

---

<sup>46</sup> Sentencia 491 del 28 de noviembre de 2012. M.P: Luis Ernesto Vargas Silva.

El concepto de dosis personal al que se ha hecho referencia, deslindado por completo de conductas que evidencien tráfico, oneroso o gratuito de drogas, emerge como parámetro de racionalización del poder punitivo del Estado cuando se trata de examinar la conducta de los adictos o de personas no dependientes, que se encuentren en posesión de cantidades mínimamente superiores a la legalmente permitida, porque a pesar de la percepción simplemente objetiva de haberla superado, es lo cierto que la actividad que desarrollan (el consumo de dosis personal) es lícita y corresponde al exclusivo ámbito de libertad de esa persona<sup>47</sup>.

En el mismo sentido se pronunció la Sala de Casación penal de la Corte Suprema de Justicia en el proceso 31.531 de 2009, en tanto que en este caso el procesado portaba consigo 1.3 gramos de cocaína y, en atención al principio de lesividad, señaló la Corte que al tratarse de un porte de sustancia estupefaciente en pequeña cantidad, que escasamente sobrepasó la denominada dosis personal máxima presuntiva, y donde sólo resulta afectada la salud del procesado (auto -lesión), debido a la falta de lesividad de la acción (ausencia de antijuricidad material), la conducta no comportaba la calificación como delito y, por ello, se absolvió al procesado. Además, se aclara en la sentencia que éste es un comportamiento que corresponde al exclusivo ámbito de su libertad y, por lo tanto, es una circunstancia que no le corresponde al derecho penal, por el principio de intervención mínima o de *última ratio*.

---

<sup>47</sup> Sala de Casación Penal de la Corte suprema de Justicia, Sentencia del 18 de noviembre de 2008. Rad. 29183

## **3.2 CONSIDERACIONES SOBRE LA LESIVIDAD**

### **3.2.1 Salvamento a la Sentencia C-221 de 1994**

Como se vio anteriormente, con la sentencia C-221 de 1994 se despenalizó el consumo de la dosis personal, no obstante existen otras sentencias que le han dado un manejo diferente y opuesto al tratamiento del consumo de estupefaciente.

Así pues, la primera objeción se encuentra precisamente en el salvamento de voto de la sentencia C-221 de 1994. En ésta, algunos magistrados de la Corte Constitucional<sup>48</sup> salvan su voto en tanto que consideran que las normas que se declararon inexecutable<sup>49</sup> tenían pleno fundamento constitucional y que, además, los efectos de dicha decisión pueden resultar nocivos para bienes protegidos por la Carta, como los son la salud física y mental de los colombianos, la pacífica convivencia ciudadana, o la integridad de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, ya que: “contrarían la obligación que tiene toda persona de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad, el principio de solidaridad social, el de la prevalencia del interés general sobre el particular, y la obligación de respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios, entre otros preceptos constitucionales”.

Las razones que sostienen para justificar la anterior afirmación se basan, entre otras, en que el derecho al libre desarrollo de la personalidad no es un derecho absoluto, en tanto que éste no se puede interpretar como la facultad ilimitada de cada quien de hacer o no hacer lo que le plazca con su vida, aun llegando a extremos de irracionalidad, como atentar contra su propia integridad física o mental y, más grave aún, si se interpreta que tal derecho puede ejercerse aun en perjuicio de los demás, pues todo derecho o libertad está limitado por los derechos y

---

<sup>48</sup> José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa.

<sup>49</sup> Artículos 51 y 87 de la Ley 30 de 1986.

libertades de los demás y por el orden jurídico. Por ello, de acuerdo a lo establecido en el salvamento de voto, en el caso del drogadicto, éste con su conducta no sólo se está causando grave daño físico y mental a sí mismo, sino que con ella está afectando de manera grave su entorno familiar y, en todo caso, su entorno social.

Así mismo, sostienen estos magistrados que la drogadicción atenta contra la dignidad humana, pues torna a las personas esclavas del vicio y, más importante aún, “no puede afirmarse que el uso de la droga pueda ser algo opcional, porque no hay una indeterminación de los efectos, sino todo lo contrario: conduce a la privación de un bien -la salud, tanto física como mental-, de manera a menudo irreversible y siempre progresiva”, y tolerar el consumo sería legitimar sus efectos nocivos. Por ello, en definitiva, en este salvamento de voto se considera un contrasentido amparar la despenalización del consumo de drogas, así sea limitado a la llamada "dosis personal", puesto que el consumo de drogas no puede determinarse como un acto indiferente, sino como un acto lesivo contra el bien común y el interés general y, por esta razón, la ley debe prohibir esa conducta, “so pena de legalizar un desorden evidente en las relaciones humanas; desorden que imposibilita lograr los fines del Estado Social de Derecho, y que vulnera, en lo más hondo, la dignidad humana”<sup>50</sup>.

Por su parte, la Corte Constitucional en la sentencia C-420 de 2002 hace referencia al concepto de antijuricidad, como el único elemento común a cualquier sistema de imputación penal y de acuerdo al cual, el delito además de tener un contenido de ilicitud formal frente a la norma, también tiene un contenido material que consiste en la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico, es decir que la injusticia del delito radica en la afcción de derechos ajenos. En ese sentido, y en lo que respecta al narcotráfico, la Corte sostiene que hay una amplia gama de derechos interferidos por dicha actividad, pues aunque en un principio la tipificación del tráfico de

---

<sup>50</sup> Sentencia C-221 del 05 de mayo de 1994. M.P: Carlos Gaviria Díaz.



estupefacientes se ligó a la necesidad de proteger el bien jurídico de la salud pública, el ámbito de protección se amplió y, además de la salud pública, se protege también la seguridad pública y el orden económico y social<sup>51</sup>.

En el mismo sentido se pronunció la Corte en la sentencia C-689 de 2002, ya que consideró que dado el innegable auge que ha tenido el narcotráfico en los últimos años, así como la complejidad y gravedad del impacto económico, social, ambiental y político que este fenómeno viene generando, “(...) ello ha impuesto sin duda al Legislador el fortalecimiento de la capacidad punitiva del Estado y el incremento de las penas destinadas a reprimir los comportamientos previstos en las normas demandadas”<sup>52</sup>, los que afectan no solamente la salud pública sino también, la vida, la dignidad humana, el orden económico y social y la seguridad pública.

### **3.2.2 Corte Suprema de justicia y antijuricidad de la conducta**

Por su parte, además de las sentencia de la Corte Constitucional en las cuales encontramos una tendencia a la penalización del consumo de estupefacientes, encontramos también sentencias en las cuales la Sala Penal de Corte Suprema de Justicia acoge una posición represiva en cuanto al tema en cuestión.

---

<sup>51</sup> En este sentido si lo protegido es, como dice la Corte, la seguridad pública y el orden económico y social, el porte de estupefacientes se convertiría en un delito de acumulación en tanto que “es posible sancionar penalmente una conducta individual aun cuando ésta no sea por sí misma lesiva del bien jurídico (ni lo ponga por sí misma en peligro relevante) si se cuenta con la posibilidad cierta de que dicha conducta —per se no lesiva— se realice también por otros sujetos y el conjunto de comportamientos sí vaya a acabar lesionando el correspondiente bien jurídico [...] se trata de casos en que la conducta individualmente considerada no muestra un riesgo relevante mientras que, por otro lado, se admite que dicha realización por una pluralidad de personas no constituye simplemente una hipótesis, sino que es una realidad actual o inminente.” Frente a ello existen diversas objeciones, dado que “no hay una lesión (o peligro) para el bien jurídico atribuible personalmente a la conducta del sujeto concreto, con lo que la sanción penal vulneraría el principio de proporcionalidad”. SILVA SÁNCHEZ, Jesús María. La expansión del derecho penal, Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales, Madrid, Editorial Civitas, Segunda Edición, 2001, p. 131.

<sup>52</sup> Las normas demandadas en esta sentencia son 375, 376, 377, 378, 379, 380, 382 y 385 de la Ley 599 de 2000.

La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia proferida dentro del proceso 23609 de 2007, resolvió el recurso extraordinario de casación frente a una condena en la que el procesado había sido capturado con 5 gramos de cocaína, los cuales estaban destinados para su personal consumo. En dicho proceso, al estudiar la antijuricidad de la conducta, afirma la Sala que en cuanto al bien jurídico protegido en los delitos de narcotráfico descrito en el artículo 376, éste no se circunscribe exclusivamente a la salud pública sino que, como ya se ha establecido tanto en la doctrina<sup>53</sup> como en la jurisprudencia<sup>54</sup>, se trata de conductas pluriofensivas en tanto que compromete también la economía nacional (orden socio-económico), e indirectamente, la administración pública, la seguridad pública, la autonomía personal y la integridad personal.

En este orden de ideas, expuso la Sala que el tipo penal descrito en el Artículo 376 de la Ley 599 de 2000 es:

(...) de los denominados de peligro abstracto, en el sentido de que no exige la concreción de un daño al bien jurídico tutelado, sino que basta la eventualidad de que el interés resulte lesionado, pues el tráfico de sustancias estupefacientes, en cuanto es la condición necesaria y específica para que los individuos y la comunidad las consuman, pone en peligro la salubridad pública. En este tipo de actividades, el legislador anticipa la protección y conmina el ejercicio de la actividad que se considera riesgosa para el bien jurídico y la sociedad<sup>55</sup>.

A partir de ello, la Sala afirmó la antijuricidad de la conducta en tanto que el acusado llevaba consigo una cantidad superior de cocaína a la permitida como dosis personal.

---

<sup>53</sup> En este punto es importante aclarar que, en la sentencia dicho proceso, no se cita cuál fue la doctrina que estableció tal afirmación.

<sup>54</sup> Ver Sentencia C-420 de 2002 y Sentencia 689 de 2002.

<sup>55</sup> Sala de Casación Penal de la Corte suprema de Justicia, Sentencia del 1° de febrero de 2007. Rad. 23609

De igual manera, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia proferida dentro del proceso 28195 de 2008 negó la exclusión de la antijuricidad de la conducta a una persona capturada con 38.7 gramos de marihuana. No obstante, en este caso las circunstancias fueron diferentes ya que se comprobó que el estupefaciente que llevaba consigo era para la distribución, venta y consumo de personas diferentes al procesado, razón por la cual dicha cantidad –aún si ésta fuera inferior a la de la dosis personal- “tiene la capacidad suficiente para poner peligro los bienes jurídicos de naturaleza colectiva que se pretenden proteger (salud pública, orden económico y social, seguridad pública, etc.) y, por lo tanto, de ninguna manera se trataría de una acción insignificante”.

Sin embargo, en esta sentencia la Sala admitió que la relevancia en la afectación de los bienes jurídicos implicados en el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes depende de las características de cada situación en particular y, por consiguiente,

(...) una acción relativa al porte de estupefacientes que equivalga a la dosis mínima, o que incluso no la supere de manera excesiva, carecerá desde el punto de vista objetivo de relevancia penal, según lo estipulado en el artículo 11 de la ley 599 de 2000 (principio de antijuricidad material), siempre y cuando se haya demostrado que sólo podía repercutir en el ámbito de la privacidad de quien la consume. Pero si la conducta atañe a la *venta, distribución, tráfico* o cualquier otro comportamiento relacionado con el ánimo de lucro del sujeto activo, será punible en la medida en que representa una efectiva puesta en peligro de los bienes e intereses de orden colectivo que el Estado pretende tutelar.

En el proceso 35978 de 2011, la Corte Suprema de Justicia se pronuncia en el caso de una persona hallada con 79.9 gramos de marihuana, es decir sobrepasando el límite de la dosis mínima permitida. En un primer lugar, hace referencia al tratamiento jurisprudencial que se le ha dado al concepto de dosis personal, afirmando que a pesar de la reforma constitucional a través del Acto Legislativo 02 de 2009 y de la modificación del artículo 376 del Código Penal mediante el artículo 11 de la Ley de Seguridad Ciudadana, es posible tener por impunes las conductas

de los individuos dirigidas al consumo de estupefacientes en las dosis fijadas en el literal j) del artículo 2º de la Ley 30 de 1986, o en cantidades ligeramente superiores a esos topos. Lo anterior en razón de que “la orientación del legislador interno y de la comunidad internacional, no se dirige hacia el ataque y criminalización del consumidor, sino hacia la neutralización de conductas que trascienden la esfera individual, para constituirse en un verdadero peligro para la comunidad que de ninguna manera pueden ser toleradas”.

No obstante, pese a que acepta lo anterior, en el caso en concreto sostiene la Corte que aunque se demostró la condición de adicto del procesado, la cantidad de marihuana que éste portaba supera en cuatro veces la dosis tolerada, desbordando esta cuantía el límite de la razonabilidad y, asevera entonces que, si bien el adicto es una persona enferma, de todas formas debe someterse a las pautas que regulan una situación que la sociedad no puede desconocer como una realidad y

(...) si pretende que su comportamiento sea excusado dada esa particular condición, debe ejercer esa opción que ha elegido de consumir estupefacientes, respetando la regulación que para ese fenómeno ha implementado el Estado, conformándose con portar la dosis en las cantidades permitidas o que las superen mínimamente, pues sólo de esa manera se deriva la falta de afectación a bienes jurídicos de naturaleza abstracta como lo es la salud pública.

Por ello, la decisión en este caso fue rechazar el pedimento del casacionista sobre la ausencia de lesividad de la conducta del procesado, debido a

(...) la presunción que opera sobre la puesta en riesgo de bienes jurídicos como la salud pública, el orden económico y social, entre otros intereses, cuando alguien es sorprendido en poder de droga en una cantidad importante, la cual es definida por el legislador en el artículo 376, pues si es ostensiblemente superior a lo definido como dosis personal, no es posible concluir que esté destinada al consumo, sino a cualquiera de las conductas consideradas lesivas y por tanto, objeto de sanción penal<sup>56</sup>.

---

<sup>56</sup> Sala de Casación Penal de la Corte suprema de Justicia, Sentencia del 17 de agosto de 2011. Rad. 35978

Derivado de lo anteriormente expuesto, podemos determinar que en lo que respecta al tratamiento jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional como de la Corte Suprema de Justicia relativas a las conductas relacionadas con los drogas, existen dos tendencias frente al manejo de las mismas, específicamente en lo que concierne al porte y consumo de estupefacientes. Pese a que nos encontramos con una legislación encaminada a reprimir todo tipo de conductas relacionadas con la producción, tráfico y porte de estupefacientes, la Corte Constitucional dio un paso adelante en lo concerniente a la despenalización del consumo de la dosis personal, dando así un tratamiento diferenciador a una de las conductas penalizadas por la legislación; bajo esta misma línea, la Corte Suprema de Justicia ha tomado una posición más flexible al considerar que en virtud de la ausencia de lesividad, el porte de estupefacientes no debería penalizarse. No obstante, tanto en la jurisprudencia de la Corte Constitucional como en la de la Corte Suprema de Justicia aún se sigue penalizando dicha conducta bajo argumentos tales como que se estaría en contravía de bienes jurídicos protegidos por la Constitución Política, lo que se traduce entonces en que aquel que incurra en la conducta de consumo de estupefacientes, debe asumir similares sanciones de quien cometa delitos relacionados con la producción y tráfico de estupefacientes.

## **4. EFECTOS DEL DELITO DE FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ESTUPEFACIENTES EN EL DERECHO PENAL COLOMBIANO**

### **4.1 UN ESTADO REPRESIVO FRENTE A LA PRODUCCIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ESTUPEFACIENTES**

Teniendo en cuenta todo lo anteriormente expuesto, y después de haber determinado la gran influencia internacional que ha tenido en la normatividad nacional el manejo dado a la problemática de la lucha contra las drogas, además del contexto político y legislativo en que ésta se enmarca, podemos hablar entonces de una política criminal con tendencia represiva frente a las conductas relativas a la producción, tráfico y porte de estupefacientes.

Al respecto, bien afirma Rodrigo Uprimny y Diana Esther Guzmán que en Colombia, en pocos años, se pasó de tener una regulación dispersa, con énfasis en la prevención y el tratamiento médico- administrativo, a una legislación abundante en tipificación de conductas y sanciones, que abarcan todo el ciclo de la droga –desde su producción, pasando por su comercialización y tráfico, hasta su consumo-<sup>57</sup>.

En efecto, vemos como la situación política del país junto con la influencia internacional que la enmarca, ha convertido normas de excepción en su momento previstas como medidas especiales en la lucha contra los carteles de la droga en legislación permanente. “Esta situación se ha generalizado, sobre todo en los últimos cuarenta años, al punto que se ha llegado a afirmar que la historia colombiana es la del estado de sitio; y como es lógico, uno de los fenómenos que se ha pretendido acudiendo al estado de excepción, es del tráfico ilícito de sustancias estupefacientes”<sup>58</sup>.

---

<sup>57</sup> UPRIMNY y GUZMÁN, Op. Cit., p. 2

<sup>58</sup> VELÁSQUEZ, Op. Cit., p. 28.

Un ejemplo de ello es el decreto anteriormente mencionado, esto es el 1038 de 1984, en tanto que, a través de éste, “el estado de excepción estuvo en vigor de manera ininterrumpida por más de siete años, durante los cuales hubo tres presidentes diferentes”<sup>59</sup>, y sólo se levantó en el año 1991 mediante Decreto 1686. Sin embargo, la aplicación de dichas normas de excepción no ha resultado efectiva en tanto que han sido “altamente represivas y con importantes restricciones a las garantías judiciales”<sup>60</sup>, y más grave aún, aunque el propósito fuese que estas medidas de excepción aumentaran la eficacia del sistema de justicia penal como respuesta a la crisis, éstas “transformaron la estructura y los procedimientos del sistema penal colombiano”<sup>61</sup>. “

En esta misma dinámica, frente a este Estatuto Nacional de Estupefacientes, reglamentado por el Decreto Nacional 3788 de 1986, sostienen diversos autores que, pese a que su objetivo era regular en su totalidad los problemas ocasionados por causa de la droga, “constituye una regulación incapaz de diferenciar las diversas dinámicas sociales asociadas al complejo problema de las drogas [...] se ha limitado a ser un instrumento de control y represión, perdiendo sus dimensiones preventivas y rehabilitadora”<sup>62</sup>. De igual manera, se afirma que con este Estatuto se “abordó de manera general y abstracta el problema del narcotráfico, y generó la indiferenciación en la práctica entre los diversos actores que se vinculan con esta acción compleja”<sup>63</sup>.

Así las cosas, la política antidroga que se ha implementado como consecuencia de lo plasmado en anteriores capítulos, “ha engendrado una racionalidad de la represión en la que no importa realmente el delito que se persigue. El objetivo es apresar gente con drogas ilegales, da igual si son los últimos eslabones de la industria del narcotráfico, como consumidores, campesinos, mulas o pequeños

---

<sup>59</sup> ITURRALDE, Op. Cit., p. 81

<sup>60</sup> UPRIMNY y GUZMÁN, Op. Cit., p. 8.

<sup>61</sup> ITURRALDE, Op. Cit., p. 82.

<sup>62</sup> UPRIMNY y GUZMÁN, Op. Cit., p. 9

<sup>63</sup> APONTE, Op. Cit., p. 293

traficantes, y que, en consecuencia, el apresamiento no disminuya la producción y el tráfico”<sup>64</sup>. En ese sentido, por la premura de estas medidas, no se ha logrado siquiera buscar las causas que quieren atacarse, pues de acuerdo a la lógica que se estaría siguiendo al penalizar todas las conductas que abarcan la problemática del narcotráfico, “las respuestas penales son más fáciles porque son inmediatas, relativamente simples de poner en práctica y al menos son ‘efectivas’ en lo que se refiere a los propios fines punitivos, incluso cuando no sean exitosas en otros aspectos”<sup>65</sup>.

En ese sentido, la Comisión Asesora de Política Criminal se ha expresado afirmando que “ha existido entonces un incremento significativo de la severidad punitiva y del recurso a la privación de la libertad, pero sin que haya habido una clara evaluación de su capacidad para prevenir los delitos o sancionar efectivamente a los responsables. La constatación de esta tensión ha llevado a la Comisión a concluir que ese incremento de la severidad penal no ha sido en Colombia una política criminal reflexiva y consistente para enfrentar desafíos criminales complejos sino que es una expresión de lo que algunos autores conocen como “populismo punitivo”, que pretende que la solución a los problemas de impunidad o de incremento de ciertos crímenes debe ser siempre el aumento drástico de las penas”<sup>66</sup>.

Así pues, es claro el alcance que se le ha dado al derecho penal, en tanto que, como bien lo describe Manuel Iturralde, lo que se ha hecho es estimular la hipertrofia del Estado penal y, a su vez, se ha generado una reducción del Estado social. Esto lo podemos constatar, por ejemplo, en el mismo artículo 376 del Código Penal,

---

<sup>64</sup> Núñez Vega, Jorge, Hipertrofia represiva: la cuestión carcelaria en América Latina, Revista de pensamiento iberoamericano (No 12),. Universidad de Alcalá, Madrid, España, 2005, Pág 151. Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=52001210>

<sup>65</sup> *Ibíd.* p. 52.

<sup>66</sup> Ministerio de Justicia y del Derecho, Comisión Asesora de Política Criminal, Agencia Presidencial de Cooperación Internacional de Colombia, Diagnóstico y Propuesta De Lineamientos De Política Criminal Para El Estado Colombiano, Junio de 2012, Disponible en: [https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL\\_FINAL23NOV.pdf](https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL_FINAL23NOV.pdf)



modificado por la Ley 1453 de 2011, cuando se tipifica el delito de fabricación, tráfico y porte de estupefacientes de la siguiente manera:

(...) el que sin permiso de autoridad competente, introduzca al país, así sea en tránsito o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera, financie o suministre a cualquier título sustancia estupefaciente, sicotrópica o drogas sintéticas que se encuentren contempladas en los cuadros uno, dos, tres y cuatro del Convenio de las Naciones Unidas sobre Sustancias Sicotrópicas, incurrirá en prisión [...] <sup>67</sup>.

La redacción de este artículo <sup>68</sup> muestra una gran cantidad de verbos rectores (doce) y comportamientos que, aunque describen situaciones diferentes relacionadas con el delito del narcotráfico, si se analiza más a fondo, el nivel de gravedad de las conductas es diferente para cada caso en concreto y, además, en tanto no existe en este artículo la excepción de la dosis personal, se da paso a que cualquier forma de porte de estupefacientes pueda ser penalizada. Esta situación la advierte Rodrigo Uprimny y Diana Esther Guzmán al afirmar que “algunas de las descripciones son excesivamente abiertas, de manera que falta mucha claridad en su delimitación; en otros hay ausencia de precisión sobre la relación entre ciertos comportamientos definidos por los verbos rectores y el objeto material; otras veces falta claridad entre las circunstancias modificadoras de la punibilidad y los verbos rectores, todo lo cual afecta gravemente el principio de legalidad” <sup>69</sup>.

Desde esta perspectiva, dado que el delito de fabricación, tráfico y porte de estupefacientes lleva consigo diversos verbos rectores y comportamientos relacionados con los estupefacientes, al no existir una precisión en lo atinente al objeto material de cada uno de ellos, en una gran mayoría de los casos quienes terminan siendo investigados son adictos o consumidores habituales u ocasionales que, con su dosis de aprovisionamiento, sólo afectan su propia salud y, por ello,

---

<sup>67</sup> Libro 2°, Título XIII, Capítulo 2°, Artículo 376 del Código Penal.

<sup>68</sup> En concordancia con el Estatuto Nacional de Estupefacientes que, aunque ha sufrido cambios, aún sigue vigente.

<sup>69</sup> UPRIMNY y GUZMÁN, Op. Cit., p. 15.

debido a la falta de lesividad de la acción, la conducta no podría calificarse como un delito. Lo anterior trae consecuencias, pues si bien ya se afirmó que la dosis mínima se encuentra despenalizada, tal como se plasmó en el anterior capítulo, el problema surge debido a la aprehensión de personas que son sorprendidas por llevar consigo cantidades de estupefacientes que superan levemente la dosis mínima legal.

En el mismo sentido, autores como Alejandro Aponte lo ilustran al afirmar que dada la vaguedad e indiferenciación de los tipos penales, derivadas de un derecho penal de emergencia que se convierte en legislación especial, “en la realidad, a instancia del nuevo sistema procesal penal colombiano, se han dictado sentencias muy severas contra pequeños distribuidores, en razón a que la norma que regula el porte o distribución de drogas tiene un mínimo de sanción elevado”<sup>70</sup>. Por ello, es posible afirmar entonces que “se ha creado un escenario propicio para castigar a todo aquél involucrado con los estupefacientes, esto es desde el simple consumidor hasta quien controla por medios violentos el tráfico de dichas sustancias”<sup>71</sup>.

#### **4.2 EL IMPACTO DE UNA POLÍTICA CRIMINAL REPRESIVA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PENAL COLOMBIANO**

Como primera medida, es de anotar que “para regular la vida social, de por sí conflictiva, y permitirle al hombre contar con unos mínimos de paz, justicia y seguridad, ha existido el derecho, desde tiempos inmemoriales, como medio de control social”<sup>72</sup>. En este sentido, y en el entendido que una de las maneras de concebir el derecho es como un mecanismo de control social, la administración de justicia juega un papel primordial, en tanto que es la encargada de la regulación del

---

<sup>70</sup> APONTE, Op. Cit., p. 296.

<sup>71</sup> Revista Nuevo Foro Penal Vol.8.No.78, Editorial, La política colombiana frente a las drogas ilícitas: apertura de un debate sobre el prohibicionismo como mecanismo de lucha contra el narcotráfico. Universidad Eafit, Medellín, 2012, p. 8.

<sup>72</sup> COLOMBIA. MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA. Exposición de motivos Proyecto de Ley “Por la cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial”, Disponible en [http://190.26.211.100/portalsenado/attachments/647\\_PL\\_197\\_08\\_S\\_descongestion\\_judicial.pdf](http://190.26.211.100/portalsenado/attachments/647_PL_197_08_S_descongestion_judicial.pdf), p. 24

ejercicio del derecho en Colombia, ya que “a través de ella se regulan las conductas de los ciudadanos y se garantiza el respeto de sus derechos individuales y colectivos”<sup>73</sup>.

Una caracterización del derecho penal es que, en términos generales, es un instrumento de control social, que busca lograr que los individuos adapten su comportamiento a unos determinados patrones de conducta y, además, es un mecanismo de carácter subsidiario -ultima ratio-, en sentido que “el Estado democrático exige la configuración y utilización del derecho penal exclusivamente como última o extrema ratio porque, en definitiva, la política criminal no puede sino ser subsidiaria de la política social”<sup>74</sup>. En la misma línea, autores como Manuel Iturralde sostienen que la ley penal, en atención a los principios liberales, debería actuar como *ultima ratio* en cuanto al tratamiento de los problemas sociales, pues sólo de esta manera podría ser más eficiente el sistema penal<sup>75</sup>.

Sin embargo, por causa de las diferentes reformas a las que ha sido expuesto el sistema penal<sup>76</sup>, pareciera que esta característica se ha ido perdiendo en tanto que, como bien lo expone Alejandro Aponte, el derecho penal se ha ido extendiendo y ampliando en todos los frentes, con una función totalizante, dejando de lado el modelo de derecho penal subsidiario y mínimo y abriendo paso a una posible hiperinflación legislativa<sup>77</sup>.

Una ilustración de ello, es la parte especial de la Ley 599/2000 en tanto que:

---

<sup>73</sup> INSTITUTO DE CIENCIA POLÍTICA HERNÁN ECHAVARRÍA OLÓZAGA. Medidas de descongestión judicial. Observatorio Legislativo, Boletín N°133. Disponible en: [http://www.icpcolombia.org/archivos/observatorio/boletin\\_133.pdf](http://www.icpcolombia.org/archivos/observatorio/boletin_133.pdf), p. 1

<sup>74</sup> FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, Juan. Principios y Normas Rectoras del Derecho Penal. Leyer, 1998, p. 216

<sup>75</sup> ITURRALDE, Manuel. Castigo, liberalismo autoritario y justicia penal de excepción. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes, Pontificia Universidad Javeriana, 2010.p. 209

<sup>76</sup> COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Leyes 599 de 2000, 906 de 2004, 890 del 07 de Julio de 2004 y 1453 de 2011.

<sup>77</sup> APONTE CARDONA, Alejandro. Guerra y derecho penal de enemigo, Reflexión Crítica sobre el eficientismo penal de enemigo. Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2006, p. 322

(...) pese a que supuestamente la tipificación de conductas se hizo consultando el principio de intervención mínima, el CP refleja una tendencia expansiva importante, que se concreta en la creación de alrededor de sesenta nuevos delitos, así como la conversión en delitos de más o menos unas quince conductas antes tratadas como contravenciones (o faltas); sin contar como tales a una gran cantidad de delitos que se encontraban dispersos en la legislación penal complementaria y que fueron incorporados también al código penal prácticamente sin excepción incluyendo muchos provenientes de la anterior legislación de orden público<sup>78</sup>.

De igual manera para Alejandro Aponte, cuando se trata de complejos problemas económicos, políticos y sociales, la capacidad regulativa del derecho en general y del derecho penal en particular frente a ellos es siempre limitada, y toda expansión de él trae como consecuencia su ineficacia en la práctica para resolver los problemas, pues al ser un sistema penal utilizado como *prima ratio*, éste se torna inoperante y frágil<sup>79</sup>. Así pues, el derecho penal impulsado a partir del objetivo de la efectividad, sobrepasa sus propios límites, invade esferas de la conducta humana que no le deberían corresponder y desestructura con ello los fundamentos dogmáticos y políticos de la función del derecho penal como protección de aquellas condiciones necesarias para la convivencia pacífica de las personas en sociedad<sup>80</sup>.

En efecto, el derecho penal en Colombia en los últimos años se ha expandido de tal manera que, conductas que deberían tener un tratamiento social están siendo penalizadas y, pese a que la implementación del nuevo sistema penal está basada en un sistema premial, bajo un criterio de justicia penal negociada, "(...) no se tiene en cuenta funciones de la pena como la retribución y la prevención, sino que lo que se busca es garantizar la eficiencia de la administración de justicia y de esta manera bien puede decirse que en un contexto eminentemente utilitarista se coloca el acento en el tema de la administración y no de la justicia, pervirtiéndose los

---

<sup>78</sup> Sotomayor, Juan Oberto, Las recientes reformas penales en Colombia. Un ejemplo de irracionalidad legislativa. Enero - Junio 2007 Nuevo Foro Penal, No. 71. p. 35-36. Disponible en: <http://publicaciones.eafit.edu.co/index.php/nuevo-foro-penal/article/download/1846/1846>

<sup>79</sup> *Ibíd.*, p. 467

<sup>80</sup> *Ibíd.*, p. 472

tradicionales criterios del merecimiento y la necesidad de pena inherentes a la justicia penal”<sup>81</sup>. Por ello, es posible afirmar que “la criminalización de comportamientos ha venido teniendo un importante crecimiento, tanto en la cantidad de las penas asignadas y la predilección por el uso de la prisión en detrimento de otras penas que implican menores restricciones, como en las conductas consideradas punibles”<sup>82</sup>.

Esta situación trae diversas consecuencias en tanto que, debido a la expansión del derecho penal, ciertas conductas sociales -como lo es la relacionada con el consumo de estupefacientes- están siendo criminalizadas y reguladas en el ámbito penal, sin tener en cuenta que de esta manera se estaría invadiendo una esfera de la conducta humana que podría no corresponderle. No en vano, la misma Corte Constitucional se ha pronunciado al respecto, afirmando que:

El derecho penal se enmarca en el principio de mínima intervención, según el cual, el ejercicio de la facultad sancionatoria criminal debe operar cuando los demás alternativas de control han fallado. Esta preceptiva significa que el Estado no está obligado a sancionar penalmente todas las conductas antisociales, pero tampoco puede tipificar las que no ofrecen un verdadero riesgo para los intereses de la comunidad o de los individuos; como también ha precisado que la decisión de criminalizar un comportamiento humano es la última de las decisiones posibles en el espectro de sanciones que el Estado está en capacidad jurídica de imponer, y entiende que la decisión de sancionar con una pena, que implica en su máxima drasticidad la pérdida de la libertad, es el recurso extremo al que puede acudir al Estado para reprimir un comportamiento que afecta los intereses sociales<sup>83</sup>.

Es decir que, el resultado de las medidas represivas y privativas de la libertad acogidas en los últimos años por la legislación colombiana, ha generado un gran impacto en el sistema penal colombiano, pues el uso indiscriminado del derecho

---

<sup>81</sup> CASTAÑO VALLEJO, Raúl. El sistema penal acusatorio en Colombia y el modelo de derecho premial. En: Revista Nuevo Foro Penal, 2012, Vol.9.No.80. Medellín: Universidad Eafit, p. 171.

<sup>82</sup> La política colombiana frente a las drogas ilícitas: apertura de un debate sobre el prohibicionismo como mecanismo de lucha contra el narcotráfico. En: Revista Nuevo Foro Penal, 2012, Vol.8, No.78. Medellín: Editorial Universidad Eafit, p. 7

<sup>83</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-365 del 16 de mayo de 2012. M.P: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

penal como herramienta para resolver situaciones que, más que soluciones punitivas necesita respuestas sociales, lo que se ha derivado es que se produzca una crisis en el sistema jurídico penal, cuyas repercusiones impactan directamente en la administración de justicia.

Se afirma entonces que “(...) en Colombia, como en muchos otros países, la demanda de justicia crece en forma permanente, y, por diversos motivos, no pueden multiplicarse, a voluntad, los recursos que serían necesarios para hacer frente a tal crecimiento de las necesidades de justicia”<sup>84</sup>. No en vano, Alejandro Aponte afirma la existencia de un proceso indiscriminado de criminalización de conductas en la parte especial del Código Penal vigente en Colombia<sup>85</sup>, y como consecuencia de ello existe una gran cantidad de procesos que llegan a los despachos judiciales, a tal punto que la Corporación Excelencia en la Justicia (CEJ) señala que, después de un seguimiento de ocho años al modelo, la congestión judicial lo tiene casi al borde del colapso<sup>86</sup>.

Pese a que la misma Constitución Política garantiza el acceso a la justicia a todos los ciudadanos<sup>87</sup>, “...en los últimos años la capacidad del sistema judicial para atender al gran volumen de procesos radicados se ha visto copada, generando congestión de los despachos judiciales y atraso en el trámite”<sup>88</sup>, trayendo como consecuencia una baja eficacia en la administración de justicia, lo que se traduce en altos niveles de impunidad y en una disminución de la credibilidad de la población

---

<sup>84</sup> COLOMBIA. MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA. Op. Cit., p. 25.

<sup>85</sup> APONTE, Op. Cit., p. 579.

<sup>86</sup> CORPORACIÓN EXCELENCIA EN LA JUSTICIA (CEJ). Informe señala que sistema penal acusatorio está a punto de colapsar. Disponible en: <http://www.cej.org.co/index.php/sala/presencia-en-medios/3014-informe-senala-que-sistema-penal-acusatorio-esta-a-punto-de-colapsar>

<sup>87</sup> COLOMBIA. CONSTITUCIÓN POLÍTICA. Título VIII. Capítulo I. Artículo 229. Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado. Disponible en: <http://www.constitucioncolombia.com/titulo-8/capitulo-1/articulo-229>.

<sup>88</sup> INSTITUTO DE CIENCIA POLÍTICA HERNÁN ECHAVARRÍA OLÓZAGA. Op. Cit., p. 1

frente a la capacidad del sistema para resolver sus controversias<sup>89</sup>. Es tal la gravedad de la situación en lo que respecta al nivel de congestión judicial que, de acuerdo a cifras arrojadas por el Consejo Superior de la Judicatura, "...a diciembre del 2011 había 2,5 millones de procesos judiciales pendientes, en trámite en las distintas jurisdicciones"<sup>90</sup> y, de igual manera, un informe del Banco Mundial aseveró que "Colombia ocupa el puesto 149 entre 183 países analizados, en términos de percepción de eficiencia en la resolución judicial de controversias contractuales"<sup>91</sup>.

A modo de ejemplo, para ilustrar de manera más clara la situación que se está viviendo en el sistema judicial, podemos remitirnos a las estadísticas que de esto existen al respecto: de acuerdo a cifras proporcionadas por el centro de servicios judiciales de Medellín, respecto al sistema penal acusatorio<sup>92</sup>, de enero de 2013 a diciembre de 2013 el consolidado total de los procesos que entraron a los juzgados de garantías en la ciudad de Medellín<sup>93</sup> fue de 19.089, de los cuales el delito de mayor judicialización es el de fabricación, tráfico y porte de estupefacientes con 6.452 casos, seguido del delito de hurto (2.103 procesos) y del delito de fabricación, tráfico y porte de armas (1.389 procesos). Por su parte, a los juzgados penales del circuito de conocimiento ingresaron 5527 procesos, de los cuales el delito de mayor judicialización es el de fabricación, tráfico o porte de estupefacientes, con un total

---

<sup>89</sup> *Ibíd.*

<sup>90</sup> COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. El ciudadano de a pie se enfrenta a un sistema de justicia caracterizado por la congestión y la ineficiencia. Disponible en: [http://wsp.presidencia.gov.co/Prensa/2012/Marzo/Paginas/20120321\\_01.aspx](http://wsp.presidencia.gov.co/Prensa/2012/Marzo/Paginas/20120321_01.aspx).

<sup>91</sup> *Ibíd.*

<sup>92</sup> Es importante aclarar en este punto que las estadísticas a las cuales nos referimos corresponden solamente al año 2013. La limitación de dichas cifras se debe a la dificultad en su consecución, en tanto que para su obtención se realizó una solicitud formal al Centro de servicios Judiciales de Medellín de las estadísticas que dataran desde el inicio del sistema penal acusatorio, no obstante, además de la demora en la respuesta, la respuesta fue incompleta pues se limitó a cifras del año 2013. Pese a que se realizó una nueva solicitud, no le dieron respuesta oportuna y, por esta razón, nos limitaremos entonces a las estadísticas otorgadas por el Centro de servicios judiciales de Medellín del año 2013. Estos datos corresponden únicamente a las audiencias realizadas en la ciudad de Medellín.

<sup>93</sup> En este ejemplo nos referimos concretamente a Medellín, sin embargo dicha situación se replica en los demás ciudades del país.

de 3.712 procesos, seguidos por el de fabricación, tráfico y porte de armas (287) y del delito de hurto (105).

De acuerdo a la Directora de la Corporación Excelencia en la Justicia (CEJ), Gloria María Borrero, los casos del delito de fabricación, tráfico y porte de estupefaciente han ido aumentando y, en su mayoría, son personas detenidas por llevar cantidades de droga que superan levemente la dosis mínima.<sup>94</sup> En este sentido, afirma la Comisión Asesora de Política Criminal del Ministerio de Justicia que, “a pesar de esa obvia consecuencia de que cualquier forma de criminalización aumenta potencialmente la labor de jueces y fiscales, la mayor parte de las veces esas decisiones se toman sin prever el correspondiente reforzamiento de la capacidad de los operadores de justicia para enfrentar adecuadamente estos incrementos de la demanda penal, con lo cual se aumentan los riesgos de congestión”<sup>95</sup>.

Teniendo en cuenta lo anteriormente planteado, cabe preguntarnos qué es más provechoso para el Estado, ¿acusar a los adictos como criminales, abriéndoles un proceso penal y gastando una gran cantidad de recursos en la aplicación de la ley, o por el contrario, buscar alternativas que abran paso a la prevención y recuperación de estos individuos mediante políticas públicas de salud?

Si analizamos lo anterior a la luz del principio de lesividad, el cual se encuentra plasmado en el artículo 11 de la Ley 599 de 2000 y en virtud del cual para que una conducta típica sea punible se requiere que lesione o ponga efectivamente en peligro, sin justa causa, el bien jurídicamente tutelado por la ley penal:

(...) no son punibles, en un Estado democrático que respeta el pluralismo, comportamientos meramente inmorales o estados de ánimo pervertidos,

---

<sup>94</sup> CORPORACIÓN EXCELENCIA EN LA JUSTICIA (CEJ). Op. Cit.

<sup>95</sup> Ministerio de Justicia y del Derecho, Comisión Asesora de Política Criminal, Agencia Presidencial de Cooperación Internacional de Colombia, Diagnóstico y Propuesta De Lineamientos De Política Criminal Para El Estado Colombiano, Junio de 2012, Disponible en: [https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL\\_FINAL23NOV.pdf](https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL_FINAL23NOV.pdf)



hostiles o incluso peligrosos, pero que no representan en sí mismos un comportamiento lesivo para terceros. Y que tampoco son punibles comportamientos que afecten bienes jurídicos de poca importancia. Este límite material del derecho penal deriva de que éste implica una afectación intensa de la libertad de las personas, por lo cual sólo es admisible cuando se trate de amparar bienes jurídicos de mayor trascendencia que la propia libertad<sup>96</sup>.

Además, en relación con el daño social causado y la sanción que ello implica, es necesario en este tipo de situaciones, hacer un test de proporcionalidad entre el daño causado, esto es el principio de lesividad y la pena a imponer, en tanto las penas para los delitos de fabricación, tráfico y porte de estupefacientes “deberían guardar proporcionalidad con el tamaño del tráfico y los daños colaterales causados”<sup>97</sup>. En términos de Beccaria, para quien es mejor prevenir que castigar, “el daño hecho a la sociedad es la verdadera medida de los delitos”<sup>98</sup>. Respecto a esta afirmación, nos debemos preguntar sobre el daño que puede hacerle un consumidor de estupefacientes a la sociedad, además del daño que se hace a sí mismo.

Por consiguiente, en concordancia con lo anteriormente expuesto, sería de gran trascendencia sacar del ámbito penal el consumo de sustancias estupefacientes y, en reemplazo de ello, crear políticas sociales y de salud que den cabida a la prevención, tratamiento y rehabilitación de estas personas. De esta manera, no solo los consumidores se verían beneficiados, en tanto que no tendrían que atravesar por un proceso penal debido a su condición de salud, sino que también la administración de justicia podría tornarse más eficiente.

---

<sup>96</sup> Ministerio de Justicia y del Derecho, Comisión Asesora de Política Criminal, Agencia Presidencial de Cooperación Internacional de Colombia, Diagnóstico y Propuesta De Lineamientos De Política Criminal Para El Estado Colombiano, Junio de 2012, Disponible en: [https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL\\_FINAL23NOV.pdf](https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL_FINAL23NOV.pdf)

<sup>97</sup> Ministerio de Justicia y del Derecho, Comisión Asesora de Política Criminal, Agencia Presidencial de Cooperación Internacional de Colombia, Diagnóstico y Propuesta De Lineamientos De Política Criminal Para El Estado Colombiano, Junio de 2012, Disponible en: [https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL\\_FINAL23NOV.pdf](https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL_FINAL23NOV.pdf)

<sup>98</sup> BECCARIA, Cesare. De los Delitos y de las Penas. Capítulo 8: División de los delitos. Ediciones Esquilo Ltda.

Finalmente, tal como lo sostiene la Comisión Asesora de Política Criminal del Ministerio de Justicia, la regulación del sistema penal en general, y de las penas en particular, necesita un cambio de perspectiva, de la represión a la prevención, ya que el fundamentar el sistema penal en criterios represivos lleva, por regla general, a que la sociedad eleve cada vez más sus demandas punitivas y a que el poder legislativo incremente exorbitantemente los niveles de las penas, en particular de las privativas de la libertad, en una espiral expansionista. Por ello, para contrarrestar esta situación, “se vuelve imperativo cambiar de perspectiva tanto jurídica como social, abandonando la idea de que la justicia solamente se logra mediante la represión, y poniendo como fundamento del sistema la prevención del delito, por medio de políticas públicas eficaces e incluyentes que conserven para el derecho penal su carácter subsidiario y de ultima ratio.”<sup>99</sup>

---

<sup>99</sup> Ministerio de Justicia y del Derecho, Comisión Asesora de Política Criminal, Agencia Presidencial de Cooperación Internacional de Colombia, Diagnóstico y Propuesta De Lineamientos De Política Criminal Para El Estado Colombiano, Junio de 2012, Disponible en: [https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL\\_FINAL23NOV.pdf](https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL_FINAL23NOV.pdf)

## 5. CONCLUSIONES

La lucha contra las drogas no ha sido una problemática exclusiva del ámbito nacional. En efecto, desde principios del siglo pasado, se ha dictado gran cantidad de normatividad internacional al respecto, orientada a la generación de directrices y criterios encaminados a la regulación del fenómeno de las drogas, creándose así referentes internacionales para la generación e implementación de políticas nacionales.

Por lo anterior, partiendo de la influencia que ha tenido Colombia de la normatividad internacional, además del contexto político y social que ha atravesado el país en las últimas décadas en lo referente a la lucha contra el narcotráfico, las políticas adoptadas por la normatividad colombiana han tenido una tendencia represiva, en tanto se ha adoptado una legislación abundante en tipificación de conductas y sanciones.

Adicionalmente, pese a que existe jurisprudencia que permite la dosis mínima, en consideración a que el delito de tráfico, fabricación y porte de estupefacientes trae consigo diversos verbos rectores con un nivel de gravedad diferente, por lo que en cierta medida se podría dar cabida a que se criminalice a los consumidores y adictos, es necesario regular el consumo de estupefacientes, específicamente en lo que atañe al verbo rector portar o llevar consigo, en tanto que la adicción a los estupefacientes es una problemática que más que un tratamiento carcelario, requiere la implementación de un tratamiento psicoterapéutico y de programas sociales que prevengan que este tipo de conductas se presenten.

Así pues, a pesar de que una de las características fundamentales del derecho penal -como instrumento de control social que regula el comportamiento de los individuos ciñéndolo a unos patrones específicos de conducta- es que su naturaleza

es de carácter subsidiario, el derecho se ha venido extendiendo a tal punto que se ha hablado de una hiperinflación legislativa, y su carácter de *ultima ratio* ha quedado por fuera, abriendo paso a la posibilidad de que criminalicen conductas que no le corresponden al derecho penal como tal y, en este sentido, si lo que se busca es evitar atentarse contra el bien jurídico de la salud pública, no se estarían consignando estos presupuestos en lo concerniente al porte de estupefacientes, ya que esta conducta sólo afecta a quien consume, pues es él quien se está autodestruyendo.

No en vano, sostiene la Comisión Asesora de Política Criminal del Ministerio de Justicia que:

(...) a pesar de las inconsistencias y el carácter reactivo de las decisiones de política criminal, es posible detectar una tendencia en últimos 20 años y es que las medidas penales se han vuelto más severas. Esto se puede constatar, a nivel abstracto, por la creación de nuevas figuras delictivas, y por el aumento de las penas mínimas y máximas de los delitos ya establecidos en la legislación penal. [...] Las 36 modificaciones que se han hecho a la legislación penal tienen que ver principalmente con la tipificación de nuevas conductas (creación de delitos), el aumento de penas para delitos ya creados, la modificación de causales de agravación punitiva, la variación de las consecuencias punitivas para determinada clase de delitos, la modificación de beneficios por aceptación de cargos y la modificación de los términos de prescripción de la acción penal. En un grado mucho menor, se registran las disminuciones de pena y, en lo que respecta a la inclusión de causales de atenuación punitiva, no se registró ninguna durante el periodo de estudio<sup>100</sup>.

---

<sup>100</sup> Ministerio de Justicia y del Derecho, Comisión Asesora de Política Criminal, Agencia Presidencial de Cooperación Internacional de Colombia, Diagnóstico y Propuesta De Lineamientos De Política Criminal Para El Estado Colombiano, Junio de 2012, Disponible en: [https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL\\_FINAL23NOV.pdf](https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL_FINAL23NOV.pdf)

## BIBLIOGRAFÍA

APONTE CARDONA, Alejandro. Guerra y derecho penal de enemigo, Reflexión Crítica sobre el eficientismo penal de enemigo, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, 2006.

BARBA ÁLVAREZ, Rogelio. Política de despenalización como medio eficaz para una justicia penal justa. Bogotá, 2008.

BECCARIA, Cesare. De los Delitos y de las Penas, Capítulo 8, División de los delitos, Ediciones Esquilo Ltda.

CASTAÑO VALLEJO, Raúl. El sistema penal acusatorio en Colombia y el modelo de derecho premial. Revista Nuevo Foro Penal Vol.9.No.80, Universidad Eafit, Medellín, 2012.

CESANO, José Daniel. Tendencias de la política criminal argentina en el marco de la política criminal latinoamericana. Críticas y sugerencias a partir de un análisis.

En: Boletín Mexicano de Derecho Comparado No 126, 2009. Disponible en:

<http://www.Juridicas.Unam.Mx/Publica/Librev/Rev/Boletin/Cont/126/Art/Art4.Pdf>

CLAVIJO, Sergio. Costos y eficiencia de la rama judicial en Colombia, Políticas de choque operativo. Centro de Estudios Económicos, Asociación Nacional de Instituciones Financieras ANIF. Bogotá, 2011. Disponible en: <http://anif.co/sites/default/files/uploads/librojusticia-11.pdf>.

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPUBLICA. Ley 30 de 1986.

----- Acto Legislativo No 2 de 2009

----- Ley 11 de 1920

----- Ley 12 de 1943

----- Ley 13 de 1974

----- Ley 17 de 1973

----- Ley 27 de 1963

----- Ley 36 de 1939

----- Ley 43 de 1980

----- Ley 45 de 1946

----- Ley 68 de 1930,

----- Ley 95 de 1936 (Código Penal)

----- Ley 118 de 1928

----- Ley 365 de 1997

----- Ley 599 de 2000

----- Ley 890 de 2004

----- Ley 906 de 2004

----- Ley 1285 de 2009

----- Ley 1453 de 2011

----- Ley 1395 de 2010

----- Resolución No. 003 de 1996.

COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C- 221 del 05 de mayo de 1994, M.P: Carlos Gaviria Díaz.

----- Sentencia C- 365 del 16 de mayo de 2012, M.P: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

----- Sentencia C- 420 del 28 de mayo de 2002, M.P: Jaime Córdoba Triviño.

----- Sentencia C- 491 del 28 de noviembre de 2012, M.P: Luís Ernesto Vargas Silva.

----- Sentencia C- 574 del 22 de julio de 2011, M.P: JUAN Carlos Henao Pérez.

----- Sentencia C- 689 del 27 de agosto de 2002, M.P: Alvaro Tafur Galvis.

----- Sentencia C- 760 del 31 de julio de 2008, M.P: Manuel José Cepeda Espinosa.

----- Sentencia C- 882 del 23 de noviembre de 2011, M.P: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

----- Sentencia T- 684 del 22 de agosto de 2002, M.P: Marco Gerardo Monroy Cabra.

----- Sentencia T- 814 del 21 de agosto de 2008, M.P: Rodrigo Escobar Gil

COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Penal, Sentencia del 1 de febrero de 2007. Rad. 23609. M.P: José Leonidas Bustos Martínez.

----- Sala de Casación Penal, Sentencia del 8 de octubre de 2008. Rad. 28195. M.P: Julio Enrique Socha Salamanca.

----- Sala de Casación Penal, Sentencia del 18 de noviembre de 2008. Rad. 29183. M.P: José Leonidas Bustos Martínez.

----- Sala de Casación Penal, Sentencia del 17 de agosto de 2011. Rad. 35978. M.P: Fernando Alberto Castro Caballero.

----- Sala de Casación Penal, Sentencia del 08 de julio de 2009. Rad. 31531. M.P: Yesid Ramírez Bastidas.

COLOMBIA. MINISTERIO DE INTERIOR Y DE JUSTICIA. Exposición de motivos Proyecto de Ley “Por la cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial”. Disponible en [http://190.26.211.100/portalsenado/attachments/647\\_PL\\_197\\_08\\_S\\_descongestion\\_judicial.pdf](http://190.26.211.100/portalsenado/attachments/647_PL_197_08_S_descongestion_judicial.pdf)

COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. El ciudadano de a pie se enfrenta a un sistema de justicia caracterizado por la congestión y la ineficiencia. Disponible en: [http://wsp.presidencia.gov.co/Prensa/2012/Marzo/Paginas/20120321\\_01.aspx](http://wsp.presidencia.gov.co/Prensa/2012/Marzo/Paginas/20120321_01.aspx).



COLOMBIA. PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 1118 de 1970,

----- Decreto 1355 de 1970

----- Decreto 522 de 1971

----- Decreto 1188 de 1974 (Estatuto Nacional de Estupefacientes)

----- Decreto 1042 de 1984

----- Decreto 1060 de 1984

----- Decreto 1377 de 1930

----- Decreto 1061 de 1984

----- Decreto 1686 de 1991

----- Decreto 3788 de 1986

----- Decreto 1956 de 1995

COMISIÓN PERMANENTE DE LOS ASUNTOS DE LAS NACIONES UNIDAS.  
Discusión sobre la cooperación internacional hacia una estrategia integral para  
contrarrestar el problema global de las drogas, Punto 6. Ginebra. Disponible en:  
[http://www.secretariagrulacuip.org/web/attachments/article/74/4cmt-6-  
inf1%20Drogas.pdf](http://www.secretariagrulacuip.org/web/attachments/article/74/4cmt-6-inf1%20Drogas.pdf)

Convenio Internacional del Opio, La Haya, 23 de enero de 1912.

Convención y Protocolo firmados en la II Conferencia del Opio. Ginebra. 1925

Convención para Suprimir el Tráfico Ilícito de Drogas Nocivas. Ginebra, 1936.

Convención Única de Estupefacientes, enmendada por el Protocolo de 1972 de Modificación de la Convención Única de 1961

Convención Única de Estupefacientes, Nueva York, 1961.

Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de las Naciones Unidas, 1971

Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, 1988.

CORPORACIÓN EXCELENCIA EN LA JUSTICIA (CEJ). Informe señala que sistema penal acusatorio está a punto de colapsar. Disponible en: <http://www.cej.org.co/index.php/sala/presencia-en-medios/3014-informe-senala-que-sistema-penal-acusatorio-esta-a-punto-de-colapsar>.

FERNANDEZ CARRASQUILLA, Juan. Principios y Normas Rectoras del Derecho Penal. Primera edición. Leyer, 1998.

GARLAND, David. La cultura del control. Crimen y orden social en la sociedad contemporánea. Barcelona, España, 2005. Disponible en: <https://colectivociajpp.files.wordpress.com/2012/08/garland-david-la-cultura-del-control-crimen-y-delito-2001.pdf>

GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, Marta. El derecho penal desde una evaluación crítica. En: Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología No 10-11, 2008. Disponible en: <http://criminet.ugr.es/recpc/10/recpc10-11.pdf>

INSTITUTO DE CIENCIA POLÍTICA HERNÁN ECHAVARRÍA OLÓZAGA. Medidas de descongestión judicial, Observatorio Legislativo, Boletín N°133, Disponible en: [http://www.icpcolombia.org/archivos/observatorio/boletin\\_133.pdf](http://www.icpcolombia.org/archivos/observatorio/boletin_133.pdf)

ITURRALDE, Manuel. Castigo, liberalismo autoritario y justicia penal de excepción. Universidad de los Andes y Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 2010.

MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO. Comisión Asesora de Política Criminal, Agencia Presidencial de Cooperación Internacional de Colombia. Diagnóstico y propuesta de lineamientos de política criminal para el estado colombiano. Junio de 2012, Disponible en: [https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL\\_FINAL23NOV.pdf](https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/INFO%20POLI%20CRIMINAL_FINAL23NOV.pdf)

NÚÑEZ VEGA, Jorge. Hipertrofia represiva: la cuestión carcelaria en América Latina. En: Revista de pensamiento iberoamericano, No 12. Universidad de Alcalá, Madrid, España, 2005. Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=52001210>

OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO (UNODC). Comisión de Estupefacientes. Resolución 9 (I) de 1946. Disponible en: [http://www.unodc.org/documents/hlr//Leaflets/CND/13-87553\\_flyerA5\\_Ebook.pdf](http://www.unodc.org/documents/hlr//Leaflets/CND/13-87553_flyerA5_Ebook.pdf)

ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. Comisión Interamericana para el Control Del Abuso de Drogas (CICAD), Plan Nacional de Lucha contra las Drogas: Colombia 1998 – 2002, Capítulo II Marco Institucional y Legal Vigente.

RESTREPO, Jorge Alberto; SPAGAT, Michael y VARGAS, Juan Fernando. La dinámica del conflicto colombiano, 1988-2003. 2004.

SÁNCHEZ TORRES, Fabio José; DÍAZ, Ana María y FORMISANO, Michel. Conflicto, violencia y actividad criminal en Colombia: Un análisis espacial. Departamento Nacional de Planeación, Dirección de Estudios Económicos, 2003.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús María. La expansión del derecho penal, aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales. Segunda Edición, 2001.

SOTOMAYOR, Juan Oberto. Criminalidad organizada y criminalidad económica. Los riesgos de un modelo diferenciado de derecho penal. En: Revista de Estudios de la Justicia No 12, 2010, Disponible en:  
[http://web.derecho.uchile.cl/cej/rej12/SOTOMAYOR%20\\_9\\_.pdf](http://web.derecho.uchile.cl/cej/rej12/SOTOMAYOR%20_9_.pdf)

TICKNER, Arlene. Tensiones y consecuencias indeseables de la política exterior estadounidense en Colombia. En: Revista Universidad de los Andes, No 49 – 5, Bogotá, 2000.

UNIVERSIDAD EAFIT. Editorial: La política colombiana frente a las drogas ilícitas: apertura de un debate sobre el prohibicionismo como mecanismo de lucha contra el narcotráfico. En: Revista Nuevo Foro Penal Vol.8.No.78, Medellín, 2012.

UNGASS. Declaración Política: Principios rectores de la reducción de la demanda de drogas y medidas de fomento de la cooperación internacional en la lucha contra el problema mundial de las drogas. 08 a 10 de junio de 1998. Disponible en:  
[http://www.cinu.org.mx/temas/desarrollo/dessocial/soc\\_incivil/ungass.pdf](http://www.cinu.org.mx/temas/desarrollo/dessocial/soc_incivil/ungass.pdf).

UPRIMNY YEPES, Rodrigo y GUZMÁN, Diana Esther. Reformas a las leyes de drogas en América Latina, Leyes de drogas y cárceles en América Latina, Política

de drogas y situación carcelaria en Colombia, Mayo de 2010, Disponible en:[http://www.druglawreform.info/images/stories/documents/Sistemas\\_sobrecargados/Completos/sistemas%20sobrecargados%20-%20completo%20colombia.pdf](http://www.druglawreform.info/images/stories/documents/Sistemas_sobrecargados/Completos/sistemas%20sobrecargados%20-%20completo%20colombia.pdf).

VELÁSQUEZ, Fernando. Drogas: problemática actual en España y América. Bogotá. Editorial Temis, 1989.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Tratado de derecho Penal, Parte general, Tomo IV, Buenos Aires, 1999.